الأفكار الكبرى
فى السياسة والقانون

«نحن نبحث عن التفرقة بين العدل
فى ذاته والعدل داخل المجتمع»
(أرسطو، الأخلاق ٤،٦،٥)

دكتور
سمير تناغو
أستاذ القانون المدنى
كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية



٠٠٢٠١٠٣٧٣٨٨٢٢

الأفكار الكبرى
فى
السياسة والقانون

الأفكار الكبرى
فى
السياسة والقانون

« نحن نبحث عن التفرقة بين العدل
في ذاتـــه والعـــدل داخل المجتمع»
(أرسطو، الأخلاق٥، ٦ ،٤)

دكتور
سمير تناغو
أستاذ القانون المدني
كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية

٢٠٠٨

مقدمة

بقلم
وائل أنور بندق
ماجستير في القانون
عضو الجمعية المصرية للقانون الدولي

لعلني أزعم – بصدق – أن صفحات هذه المقدمة هي أصعب ماكتبت في حياتي، فقد ساءلت نفسي كثيراً قبل أن أمسك القلم هل يصح لي أن أكتب مقدمة هذا الكتاب وهو يحوي الأفكار الكبري لأحد أكبر أساتذة القانون في العالم العربي[١]، وإذا كان يصح لي ذلك فماذا أكتب ؟ وإذا كتبت فهل يكون ماأكتبه في مقدمة الكتاب علي ذات القدر مع مضمون الكتاب ؟

وفي النهاية طردت كل هذه التساؤلات بعد أن طاردتني، واقتنعت بأنه لابد مما ليس منه بد ، فكل كتاب لابد له من مقدمة ، وقدري أن أكتب هذه المقدمة، ولعل القارئ بعد فراغه من قراءتها سوف يتبين بوضوح لماذا كنت متهيباً إياها ، فالكتاب الماثل هو كتاب " الأفكار الكبري في السياسة والقانون " وهو عبارة عن تجميع لمقالات أحد أعلام القانون المدني وفلسفة القانون في مصر والعالم العربي أستاذنا الدكتور سمير تناغو، وقد نشرت هذه المقالات في كبريات الصحف والمجلات مثل الأهرام والأخبار والوفد وروزاليوسف والمصور، وعلي مساحة زمنية تقترب من العشرين عاماً، وكنت قد استأذنته في تجميع هذه المقالات الهامة ونشرها في كتاب فأذن لي مشكوراً في ذلك .

والذي دفعني إلي تجميع هذه المقالات أمران، أولهما حفظ تراث هذا الرجل العظيم ، فتراثه المكتوب في الكتب القانونية المختلفة محفوظ بوجوده في هذا الكتب التي يسهل علي أي قارئ أن يطلع عليها أو يقتنيها ، أما هذه

المقالات التي نشرت في الصحف السيارة فإنها تذهب بذهاب وقتها ، ومن العسير العثور عليها فيما بعد ذلك، لذلك رأينا أن نجمعها في كتاب واحد يكون بين أيدي قرائه من المثقفين والعامة علي حد سواء.

أما ثاني الأسباب التي دفعتني إلي تجميع هذه المقالات فهو قيمتها العلمية، فالواضح جدا للقارئ أن الدكتور سمير تناغو راعي في كتابتها الدقة العلمية التي اشتهر بمراعاتها في مؤلفاته القانونية ، ومن ثم جاءت هذه المقالات علي خلاف أغلب ماينشر في الصحف من المقالات التي تعتمد علي مجرد ملأ الفراغ أو النفاق الرخيص ، لذلك ليس غريباً أن نجد أن القارئ العادي يتخاطف مقالات الدكتور سمير تناغو ليقرأها لأنه يعلم أن فيها مايفيد ، وقد بدا ذلك واضحاً في أغلب هذه المقالات والتي أثارت ردود فعل كبيرة، ويكفي أنها ألقت بحجر في مياهنا الراكدة ، ويكفي أنها استنهضت همة العديد من كبار مثقفينا للرد عليها أو الحوار بشأنها من أمثال الدكتور هشام صادق والدكتور حازم الببلاوي والدكتور أحمد كمال أبو المجد والدكتور يحيي الجمل.

وإذا كنا نتحدث عن هذه المقالات فإن الأمر لابد أن يدفعنا إلي الحديث عن صاحب هذه المقالات .

ولد الدكتور سمير تناغو في طهطا بسوهاج عام ١٩٣٨ لوالده المحامي الكبير آنئذ الأستاذ عبد السيد تناغو ، وتخرج في كلية الحقوق جامعة الإسكندرية عام ١٩٥٨ بتقدير جيد جداً مع مرتبة الشرف ، ثم عين معيداً بجامعة عين شمس، وحصل علي دبلومي القانون الخاص والشريعة الإسلامية، ثم أوفد إلي فرنسا في بعثة علمية للحصول علي الدكتوراة فحصل منها علي دبلوم في القانون الروماني ثم حصل علي درجة الدكتوراة عام ١٩٦٤ في نظرية الإلتزام القضائي، وفي هذه الرسالة بزغ نبوغه الفقهي المبكر، ففيها أكد وبطريقة لا تدع مجالاً للشك أن حكم القاضي في بعض

الأحيان يكون مصدراً من مصادر الإلتزام ، وبذلك يكون قد أضاف مصدراً جديداً من مصادر الإلتزام رغم أن الفكر القانوني لم يعرف سوي خمسة مصادر للإلتزام (العقد ، الإرادة المنفردة، العمل غير المشروع ، الإثراء بلا سبب، القانون) ورغم أن نظرية الإلتزام من النظريات المجردة التي تستعصي علي التجديدات المتهورة كما يقول أحد كبار الفقهاء الفرنسيين .

وقد أثارت هذه الرسالة وقتها الإعجاب الشديد في الوسط الأكاديمي وكتبت عنها التعليقات الإيجابية في الدوريات الفرنسية والعربية ، وقد حصلت علي جائزة أحسن الرسائل وطبعت في فرنسا عام ١٩٦٥، ولعل ذلك هو مادفع الدكتور سمير تناغو إلي متابعة ذات الإتجاه في السبعينات عندما نشر بحثه القيم بعنوان " القرار الإداري مصدر للحق " والذي أكد فيه أيضا أن القرار الإداري في بعض الأحيان يكون هو الآخر مصدراً من مصادر الإلتزام ، وبذلك تبدو قيمة إسهام هذا الرجل فبينما الفكر القانوني بأكمله لم يقدم سوي خمسة مصادر للإلتزام نجده يقدم مصدرين جديدين للإلتزام .

ولدي عودته إلي مصر عين مدرساً للقانون المدني بكلية الحقوق جامعة عين شمس في الفترة من ١٩٦٤ حتي ١٩٦٦ ونقل بعد ذلك إلي كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، وفي عام ١٩٦٧ أصدر كتابه " التأمينات العينية " والذي أصبح فيما بعد مرجعاً هاماً لكل من يكتب في هذا الموضوع لدرجة أن إمام الفقه القانوني المغفور له العلامة الدكتور عبد الرزاق السنهوري باشا جعل هذه الكتاب ضمن مراجعه الأساسية عند كتابة الجزء العاشر والأخير من كتابه الشامخ " الوسيط في شرح القانون المدني " ، والمتتبع لحواشي هذا الجزء يلحظ بوضوح شديد كيف كان كتاب الدكتور سمير تناغو مرجعاً أساسياً للسنهوري وهو أمر يقطع علي أي حال بنبوغ الاول وتفوقه وعظمة الثاني وتواضعه .

وقد توالي الإنتاج الفقهي المتميز للدكتور سمير تناغو فكان كتابه الهـام " النظرية العامة للقانون " المرجع العربي الأساسي في موضوعه والذي جمع فيه جمعاً فريداً بين قواعد المدخل للقانون وأصول فلسفة القانون ، ولا اعتقد أنني سأكون مغالياً أو أن أحداً سوف يخالفني إذا قلت بأن هذا الكتـاب هـو أعظم كتاب في موضوعه ولا يقف إلي جواره أي كتاب آخر اللهم إلا كتاب المرحوم الدكتور حسن كيرة " أصول القانون " .

وتعددت كتابات الدكتور سمير تناغو لتغطي أغلب موضوعات القـانون المدني فصدر له " النظرية العامة للإثبات " و" عقد البيع " و " عقد الإيجار" و " نظام التأمينات الإجتماعية "و " أحكام الأسـرة لغيـر المـسلمين مـن المصريين " كما نشر أبحاثاً علمية محكمة في كبريات الـدوريات القانونيـة منها " مصطلح الأحوال الشخصية من مخلفات الامتيازات الأجنبيـة وتعـدد جهات القضاء " و " التأمينات العينية علي الطائرات " و " القانون والإرداة " و " الذهب والقانون " و" الدول النامية وبعض مشاكل التمويل الإنمائي ".

وخلال المشوار العلمي للدكتور سمير تناغو لابد أن يستوقفنا بحثان لافتان للنظر أولهما هو " طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامي الحنفي " فقد كتبه عندما كان معيداً بكلية الحقوق وغاص في بطون الكتب الفقهية لكي يخـرج هذا البحث القيم، الذي نشرته له أكبر المجلات القانونية المتخصصة آنـذاك وهي مجلة المحاماة والتي نشرته علي ثلاثة أعداد، وقال عنه العلامة الشيخ زكي الدين شعبان أنه بحث يصلح كرسالة علمية ، وثاني هذين البحثين هو " رهن المال المستقبل " حيث نشر في المجلة الفصلية للقانون المدني وهي من أكبر الدوريات القانونية المتخصصة في فرنسا والتي لا تنشر إلا الأبحـاث العلمية الرصينة لكبار القانونيين، ولم يحدث أن نشر فيها أحد الفقهاء العرب من قبل الدكتور سمير تناغو أو من بعده .

هذا هو الوجه الأكاديمي للدكتور سمير تناغو ، ونحن نقدم في هذا الكتاب وجهه الآخر وهو الوجه الفكري ، فقد نشر الرجل الكثير من المقالات علي مدار العشرين سنة الماضية، وهي مقالات تبرز بوضوح أنه كان ومازال مهموماً بقضايا أمته وغارقاً فيها حتي النخاع ومأأحوجنا اليوم إلي أن نسمع صوت هذا الرجل كمفكر مصري شريف لم تلوثه المناصب التي لوثت غيره ولونتهم بكافة ألوان الطيف، كما أنه لم تصبه حمي المعارضة لا المستأنسة منها ولا المتوحشة، ومن هنا تبدو موضوعية رأيه وشفافية رؤيته، ومن هنا أيضاً تبدو أهمية هذه المقالات التي أقدمها للقارئ الكريم ، فهي أفكار كبري لعالم كبير ، قد نتفق أو نختلف بشأنها لكنها تظل هي وصاحبها موضع إجلال واحترام كبيرين .

ولا يمكنني أن أنهي هذه المقدمة إلا بعد أن أشهد شخصياً أمام الله والتاريخ أن هذا الرجل هو إنسان عظيم بقدر ماهو فقيه عظيم، فهو عظيم في علمه ، عظيم في أخلاقه ، عظيم في تواضعه ، ولسوف أتذكر ماحييت أن هذا الرجل قد منحني شرف تنقيح بعض كتاباته القانونية العظيمة ، وهو تكليف وتشريف سوف أعتز بهما علي مدار حياتي العلمية .

وائل أنور بندق
ماجستير في القانون
عضو الجمعية المصرية للقانون الدولي

١

السكن والسيارة والعقل الغائب

(مقال منشور في جريدة
الأخبار في ١٩٨٩/٨/١٦)

لا أظن أنه يوجد دولة في العالم تشجع تملك السيارة الخاصة، وتحارب تملك المسكن الخاص غير مصر. ولعل أعظم تغيير إجتماعي حدث في العقود الأربعة الماضية. هو تحول مصر في مظهرها الخارجي إلى مجتمع السيارة الخاصة، فهناك أكثر من مليون سيارة خاصة يستخدمها نحو خمسة ملايين مواطن، أي ١٠% من عدد السكان تقريباً. إستولت على الشارع المصري، وسدت منافذه، وأفسدت هواءه. حتى يحسب الناظر من بعيد أن هذه هي مصر الحقيقية!!.

ولو أن الدولة لم تهمل وسائل النقل العام، ولو أنها حولت الموارد التي خصصتها منذ أكثر من ثلاثين عاماً لصناعة السيارة الخاصة وإستيرادها ودعم وقودها إلي إنشاء شبكة متكاملة لمترو الأنفاق في القاهرة والإسكندرية لما حدث هذا التحول الإجتماعي المشئوم الذي أصبحت فيه السيارة الخاصة ضرورة لا يقدر عليها مع ذلك غير واحد علي عشرة من السكان .

ولا نملك في هذا المقام إلا أن نحيي الجهد الخارق الذي أدي أخيراً إلي إنشاء خط طويل مزدوج لمترو الأنفاق من المرج إلي حلوان ، ولا ينبغي أن يكون هذا الجهد الجبار مجرد صحوة عابرة لعقل غائب ، وإنما ينبغي أن يكون نقطة إنطلاق تاريخية لسياسة طويلة المدي تهدف إلي إجلاء السيارة

الخاصة من الشارع المصري ، وإحلال وسائل المواصلات العامة محلهـا. ولهذا الموضوع حديث آخر.

تفكير ... عجيب

أما المسكن الخاص فأمره أعجب. فكل تشريعات الإسكان التي صـدرت في مصر، بما في ذلك مشروع القانون المزمع إصداره قريباً، تسيطر عليها فكرة في غاية الغرابة وهي محاربة إنشاء المساكن الجديـدة عـن طريـق محاربة التمليك وإعتباره من الأفكار المعادية لمصالح الـشعب، ومحاربـة التأجير أيضاً عن طريق فرض حد أقصى زهيد للأجرة يجعل التأجير مـن عقود التبرع وليس من عقود المعاوضة.

والسبب في هذا التفكير العجيب أننا لا نرى من المساكن غير الموجـود منها فعلاً، دون تلك التي ينبغي إنشاؤها في المستقبل.

لقد توقف تفكيرنا عند لحظة معينة من التاريخ إسـتطاع فيهـا المـشرع بإجراء سياسي غير إقتصادي أن يجعل التأجير مؤبداً والأجرة ثابتة مخفضة تحقيقاً لمصالح المستأجرين الأكثر عدداً على حساب الملاك الأقل عدداً.

إن ما تم هو عملية نقل لثروة موجودة من طائفة إلى طائفة. ولا شك أن ما تم جعل التأجير أرخص وأفضل صيغة ممكنة للمستأجرين لهذه الأمـاكن بالذات. ولكن ما تم في هذه اللحظة التاريخية لا يمكـن أن يكـون نموذجـاً يحتذى به لإنشاء مساكن جديدة في المستقبل. وإذا كنا نظن أن ما تـم فـي الماضي يمكن أن ينطبق على المستقبل، فإننا نكون واهمين وهماً كبيراً، وهو وهم ظل مع الأسف مسيطراً على كل تشريعات الإسكان التي صدرت فـي مصر حتى الآن.

وتفكير ... تجمد !

ويبدو لنا أن هناك أربعة أهداف أساسية لأي تشريع جديد للإسكان، وهي بحسب ترتيب أهميتها: أولاً تشجيع إنشاء مساكن جديدة، وثانياً تشجيع شغل

وتداول المساكن القائمة، وثالثاً صيانة المباني القائمة، ورابعاً وأخيراً تحقيق العدالة الإجتماعية لملاك المباني القديمة.

ومشروع قانون الإسكان الجديد المقترح إصداره لا يستهدف في الواقع غير هذا الهدف الرابع في ترتيب أهميته. فالمادة الأولى من هذا المشروع تبدأ بالنص على أنه إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون تزاد في أول يناير من كل سنة الأجرة الشهرية.. إلخ.

وهذا أكبر دليل على أن تفكيرنا قد تجمد، فلم نعد نرى غير الأماكن القديمة، تارة نخفض أجرتها، وتارة أخرى نحاول رفع أجرتها. وهذا تفكير محدود يتعلق بنقل الثروة لا بإنشائها.

تسلط ... بغير عقل!

أما إنشاء المساكن الجديدة وهو الهدف الأسمى فهو مازال وسيظل يخضع للقواعد العجيبة التي تحارب التمليك والتأجير على السواء. فالتمليك لا يجوز إلا في حدود نسبة معينة ضئيلة لا يمكن تخطيها إلا عن طريق التحايل على القانون. والتأجير ينبغي أن يتم في حدود ٧% من قيمة الأرض والمباني في دولة تزيد فيها نسبة التضخم عن ٣٠%، ويصل عائد شهادات الإستثمار المعفى من الضرائب إلى ¼ ١٦ %

ولم يعد هناك أحد في الوقت الحاضر يقبل مثل هذا التسلط بغير عقل وبغير وعي. فإذا لم تكن لدينا سياسة تشريعية عاقلة تدرك أن تمليك المسكن الخاص ليس فكرة معادية للشعب، وأنه أولى بالتشجيع من تملك السيارة الخاصة. وإذا لم توجد لدينا سياسة تشريعية عاقلة تدرك أن التأجير ليس عملاً خيرياً وإنما هو عقد معاوضة ينبغي أن يتم وفقاً للحقائق الإقتصادية وقواعد العدل التبادلي، فلا مبرر على الإطلاق لإصدار قانون جديد للإسكان لا يرى إلا المساكن القديمة، ويحارب إنشاء المساكن الجديدة للتملك أو التأجير.

واعياً.. وليس غائباً

والقوانين الجديدة تصدر عادة نتيجة لتفعل القوى الخلاقة للقانون. وعندما ينتهي الصراع من أجل القانون بإنتصار فكرة إجتماعية معينة، وهو ما يطلق عليه إسم السياسة التشريعية. تأتي بعد ذلك مرحلة الصياغة التشريعية لتتحول هذه الفكرة إلى مواد ونصوص. وعندئذ يقال أن القانون قد صدر. وأن مصدره هو عقل الدولة، ولذلك ينبغي أن يكون له الإحترام، وأن يكون له السيادة. وقد بلغ بعض الفلاسفة أمثال هوبز وهيجل في تعظيم عقل الدولة، في درجة إعتباره ليس فقط مصدر القانون الوضعي، بل مصدر القانون الطبيعي والأمر الأخلاقي المطلق.

ونحن لا نوافق على هذا التعظيم المبالغ فيه لعقل الدولة الذي كان أهم تبرير فلسفي لنظم الحكم الإستبدادية والفاشية. فالدولة ليست هي مجيء الله على الأرض كما يقول هيجل. وعقل الدولة ليس مصدر القانون الطبيعي كما يقول هوبز. عقل الدولة هو مصدر القانون الوضعي فقط وله بهذا الوصف السيادة والتوقير، بشرط أن يكون عقلاً واعياً وليس عقلاً غائباً.



المشروع القومي.. للمعاناة والعرق !!

(مقال منشور بجريدة
الأخبار في ١٥/٢/١٩٨٨)

يوجد شبه إجماع على أن مصر في حاجة إلى مشروع قومي، تنهض به الدولة، ويلتف حوله المواطنون. ويبدو لنا من غير المفيد أن نبحث عن هذا المشروع في إنتماءات مصر التاريخية أو الجغرافية، كما يحاول البعض. فمصر العربية ومصر الإسلامية ومصر القبطية ومصر الفرعونية، ومصر الأفريقية، ومصر البحر المتوسط.. لا يمكن أن تكون مجرد مشروع قومي، وإنما هي حقيقة أو حقائق ثابتة أبقى من أي مشروع. المشروع القومي هو بالضرورة أمر مؤقت لابد أن ينتهي إما بإنجازه أو الفشل النهائي في تحقيقه.

وعلى سبيل المثال كان الجلاء هو المشروع القومي طوال فترة الإحتلال البريطاني لمصر، وانتهى هذا المسروع بإنجازه بعد نحو ثمانين عاماً من الكفاح الوطني. ثم أصبحت إزالة أثار العدوان أو محو هزيمة ١٩٦٧ هي المشروع القومي الجديد، وهو ما انتهى أيضاً بإنجازه بعد كفاح وطني مرير.

المشروع القومي هو بالضرورة من المتغيرات، لا من الثوابت فهو يواجه ظروفاً متغيرة، ولكن هناك ظروف خطيرة تؤثر في كيان الدولة والحياة اليومية للمواطنين، ويخشى إذا تركت دون مواجهة أن تصبح في حكم الثوابت التي لا سبيل إلى تغييرها.

الظروف الحطيرة التي تواجه مصر الآن، والتي يعرفها ويعيشها كل مصري، تتلخص في عبارة واحدة هي: الفقر الشديد الناتج عن الإختلال المتزايد بين الموارد الإقتصادية المحدودة والإنفجار السكاني الرهيب.

شعار .... دولة الرفاهية

ومعيار الفقر أو الغنى هو العلاقة بين الموارد والسكان، وفي ضوء هذا المعيار يجب أن نعترف دون خجل أننا دولة فقيرة من أفقر دول العالم. فدخلنا القومي الذي يبلغ نحو عشرين مليار دولار في السنة، يعادل أربعة في المائة (٤%) من الدخل القومي لفرنسا وهي دولة تماثلنا في عدد السكان، ويعادل خمسة في المائة (٥%) من دخل ولاية كاليفورنيا الأمريكية التي يبلغ عدد سكانها نحو عشرين مليون شخص، ويعادل (١%) من الدخل القومي لليابان التي يبلغ عدد سكانها نحو ضعف عدد سكان مصر.

ونحن نقارن بين مصر وهذه المجتمعات الغنية لسببين: أولهما أن هذه المجتمعات رغم ثرائها النسبي، تعاني من الكثير من المشاكل الإقتصادية، ولا توفر لمواطنيها الرفاهية والرخاء دون حساب. ففي فرنسا يوجد أكثر من مليوني عاطل. وفي اليابان يدفع المواطن ثمرة كفاح عمره كله ثمناً لشقة صغيرة... إلخ. أما في مصر فإننا نتصرف على جميع المستويات على أننا دولة عظيمة، بل أن البعض رفع دون أن يستحي شعار دولة الرفاهية، بدلاً من أن يرفع شعار العرق والدموع. أما السبب الثاني فهو أن هذه الدول الغنية لا يتزايد عدد سكانها رغم تزايد ثرائها. أما نحن فنعمل بكل جهد وإجتهاد على زيادة السكان. كما لو كانت كل موارد الدنيا تنتظرهم. فالدولة في مرحلة تاريخية سابقة قايضت المواطنين على حقوقهم السياسية مقابل إلتزامات مالية لا تقدر عليها أغني دول العالم. وأصبحت الدولة بمقتضى هذه الإلتزامات تتبنى المواطنين من دون آبائهم. فاندفع الجميع في الإنجاب وهم

يضمنون لأولادهم نصيباً في إدارة القوى العاملة، التي تحولت مـع مـرور الوقت إلى إدارة القوى العاطلة، أو إدارة تعطيل قوي الإنتاج في المجتمع.

والنتيجة أننا أصبحنا نتضاعف مرة كل ثلاثة وعـشرين عامـاً. وبهـذا المعدل سيكون لدينا عدد سكان اليابان بعد ربع قرن، وعدد سكان الولايـات المتحدة بعد نصف قرن، وعدد سكان الولايات المتحدة والإتحـاد الـسوفيتي مجتمعين بعد ثلاثة أربع قرن، وعدد سكان الصين أو ألف مليون مواطن بعد قرن واحد.

السيارات قبل الرغيف

والخطير ليس هو هذه الأعداد الرهيبة، وإنما هو الطريق إليهـا الملـيء بالمجاعات والأوبئة والصراعات الأهلية. أن ما يهددنا ليس هـذه الأعـداد ذاتها،وإنما هو الطريق إليها الذي لا ينبغي أن نترك أنفسنا ننزلق إليـه دون مبالاة. فلنسلك الطريق القويم الذي يفرضه العقل السليم، ولا نترك الأمـور تتردى عسى أن تحل المشاكل ذاتها بذاتها، فلنرفع شعار دولة المعاناة بـدلاً من شعار دولة الرفاهية، فلنرفع شعار العرق والدموع بـدلاً مـن إعطـاء الوعود والآمال الكاذبة التي لا يمكن الوفاء بها. فلتتصرف جميع الأجهـزة الحكومية وجميع المواطنين كما ينبغي أن يتصرف الفقراء الشرفاء. فلتسقط الدولة كل إلتزام على عاتقها يؤدي إلى زيادة السكان وزيادة التنـاقض بـين الموارد المحدودة والإنفجار السكاني الخطير. وحتى ينجح المشروع القومي للمعاناة والعرق، لابد أن تبدأ الدولة بأجهزتها قبـل أن تتجـه للمـواطنين. وعندما تصل للمواطنين لابد أن تبدأ من أعلى قبل أن تصل إلـى الطبقـات الكادحة. فلا يجوز مثلاً الإقتراب من رغيف الخبز، قبل أن تتعامل الدولة مع السيارات الخاصة... وهذا موضوع قد نعود إليه في مقال لاحق.

وحتى ينجح المشروع القومي للمعاناة والعرق، لابد أن يقره الشعب بعد مناقشات حرة يشترك فيها الجميع. وتعلن فيها كل الحقائق، بحيث يكون القرار النهائي هو قرار الشعب وليس قراراً مفروضاً عليه من أحد.

وحتى ينجح المشرع القومي للمعاناة والعرق، لابد أن تتم صياغته في نص واضح يجري التصويت عليه كنص دستوري.

موازنة أساليب الحياة

والصياغة التي نقترحها لنص المشروع القومي هي كما يلي :

" مصر دولة فقيرة لا هدف لديها يعلو علي تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية وتحقيق التوازن بين الموارد والسكان "

وقد يعترض البعض علي إقتراح النص علي المشروع القومي في الدستور، وللرد علي ذلك نقول أن مستقبل مصر لا ينبغي أن يكون موضوع مزايدات حزبية أو مقايضات سياسية ، وأننا إذا نجحنا في هذا المشروع فسنحتاج إلي هذا لنص لمدة خمسين عاماً علي الأقل نستطيع بعدها أن نعدله

إن الكثير من خطط الإصلاح اصطدمت بنصوص دستورية أسئ تفسيرها، والمشروع القومي ليس مجرد إصلاح أو صحوة أو يقظة ، وإنما هو إنقاذ وتعديل كامل للمسار، فلا أقل من أن يستند إلي نص دستوري . ولن يكون هذا النص بدعة بين نصوص الدساتير في العالم ، بل علي العكس سيصبح نموذجاً دستورياً تقتدي به دول العالم الثالث في دساتيرها ، والدول الفقيرة أحوج إلي مثل هذا النص في دساتيرها من الولايات المتحدة التي يطالب رئيسها بإدخال نص في دستورها بضرورة موازنة الميزانية العامة للحكومة الإتحادية ، والدول الفقيرة ومنها مصر تحتاج ليس فقط إلي موازنة ميزانيتها ، بل إلي موازنة كل أساليب الحياة فيها .

ونقول في كلمة أخيرة أنه مهما بدا نص المشروع القومي قاسياً في ألفاظه ، مؤلماً في تطبيقاته ، فهو أهون بكثير وأرحم بكثير من أن نترك الأمـــور تجري في أعنتها وأن ندع المشاكل تحل ذاتها بذاتها .



ماذا بعد هذه الجامعة الأهلية...؟

(مقال منشور بجريدة
الأخبار في ١٩٨٧/١/١٣)

لم يعد السؤال المطروح الآن هو هل ننشئ جامعة أهلية أم لا ؟ لأن الجامعة الأهلية قد نشأت فعلاً في مدينة الإسكندرية تحت إسم جامعة بيروت العربية. فلأول مرة في تاريخ التعليم الجامعي في مصر. يلتحق أكثر من عشرة آلاف طالب مصري بجامعة أهلية في مدينة الإسكندرية من أهم شروط القبول بها دفع مبلغ خمسمائة جنيه دون الإهتمام كثيراً بدرجات الطالب في شهادة الثانوية العامة، إذ يكفي أن يكون قد حصل على نحو ٥٢% من مجموع الدرجات ليصبح مقبولاً في هذه الجامعة.

وسيتم التدريس لهؤلاء الطلبة في مدينة الإسكندرية،وسيقوم بالتدريس لهم أساتذة مصريون، كما ستعقد إمتحاناتهم في مدينة الإسكندرية، وسيقوم بتصحيح الإمتحانات أساتذة ومصححون مصريون، ثم سيمنحون في آخر الأمر شهادة جامعية معتمدة من جامعة الإسكندرية بمقتضى الإتفاق الثقافي المبرم بين جامعة الإسكندرية وبين الجمعية الأهلية التي تملك هذه الجامعة وهي جمعية لبنانية.

ولا يستطيع أحد من خصوم فكرة الجامعة الأهلية، أن يطالب الآن بإغلاق هذه الجامعة الوليدة بعد أن نشأت فعلاً وارتبطت بها مصلحة أكثر من عشرة آلاف طالب مصري. ومع ذلك فلا يستطيع أحد لديه ذرة من ضمير أن

يسكت عن المطالبة بإصلاح أوضاع هذه الجامعة وهي في مهـدها قبـل أن يستفحل الخطر ويتخرج منها عشرات الآلاف من المصريين غير المـؤهلين الذين سيقضون على البقية الباقية من سمعة التعليم الجامعي في مصر.

حسنة... وسيئة!

وفي تقديري أن فكرة إنشاء جامعة أهلية ليست سيئة في ذاتها أو حـسنة في ذاتها، بل قد تكون حسنة أو سيئة بحسب الظروف المحيطـة بإنـشائها وشروط القبول بها ونوعية الدراسة فيها. ومع الأسف الشديد فإن الظـروف المحيطة بإنشاء هذه الجامعة الوليدة في مدينة الإسكندرية، محزنـة للغايـة وسيئة إلى أقصى حد .

فالمصروفات التي دفعها الطلبة المصريون الذين التحقوا بها، والتي تبلغ هذا العام نحو ستة ملايين جنيه مصري، لن تخصص لإنشاء معامل ومكتبات ومدرجات لهذه الجامعة، بل ستذهب إلى خزانة الجمعية اللبنانية التي تملكها.

ونظراً لعدم وجود مدرجات لهذه الجامعة. فـسيتم التـدريس فيهـا فـي مدرجات جامعة الإسكندرية – مقابل أجرة قدرها مليون جنيه – من الساعة الثامنة مساء إلى الحادية عشرة قبل منتصف الليل.

وسيكون التدريس كما يقال مركزاً في عدة أسابيع. ثم تعقـد إمتحانـات ميسرة في آخر العام تعلن بعدها نتائج مفرحة للطلبة وأولياء أمورهم.

ومن الواجب أن يعلم الجميع أن سمعة جامعة بيوت العربية قد أصـبحت مترديه للغاية في كل أنحاء انعالم العربي. وقد سحبت معظم الدول العربيـة إعترافها بالشهادات الممنوحة منها، بالرغم من أن هذه الشهادات صادرة عن جامعة الإسكندرية بمقتضى الإتفاق الثقافي السابق الإشارة إليه. وهذه صفعة أو صفعات تلقتها جامعة الإسكندرية من الدول العربية الشقيقة دون أن تحرك ساكناً.

ومن الواجب أن يعلم الجميع أن الطلبة الذين نجحوا في بعض سنوات الدراسة في هذه الجامعة وحولوا إلي كلية الحقوق بجامعة الإسكندرية، رسبوا جميعاً بعد ذلك للتدني الشديد في مستواهم العلمي.

الواجب.. يقتضي!!

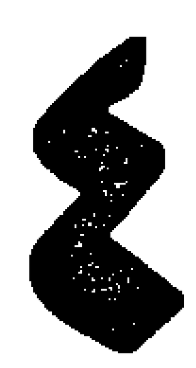
ونحن لا نريد أن نبحث الآن في الأسباب التي أدت إلى إنهيار العملية التعليمية في جامعة بيروت العربية. أو في تحديد المسئول عن هذا الإنهيار، فربما كانت ظروف الحرب في لبنان هي المسئول الأول عن كل ما حدث. بالإضافة إلى الحرص الشديد على جميع المصروفات وعقد الإمتحانات ومنح الشهادات رغم عدم إنتظام الدراسة.

ولكن الذي نريد أن ننبه إليه هو أننا أنشأنا فعلاً جامعة أهلية في مصر للطلبة المصريين تحت إسم جامعة بيروت العربية. وأننا ينبغي أن نواجه الأمر بشجاعة، ونعترف بحقيقة التطور الذي حدث. ولا نلقي بمصير هؤلاء الطلبة، ومصير وسمعة التعليم الجامعي في مصر تحت رحمة الجمعية الأهلية اللبنانية.

إن الواجب يقتضي أن تخصص إيرادات هذه الجامعة لخدمة الطلبة والتعليم وليس لإثراء بعض الأفراد، والواجب يقتضي أن تجري الدراسة في وقت مناسب أثناء النهار وليس قرب منتصف الليل، وأن تستمر الدراسة لعام دراسي كامل وليس لعدة أسابيع، وأن تكون الإمتحانات جادة، والتصحيح عادلاً بحيث لا ينجح أي طالب لا يستحق النجاح.

والقضية المطروحة الآن ليست هي قضية جامعة بيروت العربية، وإنهيار السمعة العلمية لهذه الجامعة، وسحب الإعتراف بشهاداتها في معظم البلاد العربية. إنما هي قضية الجامعة الأهلية التي أنشأناها لطلبة المصريين في مدينة الإسكندرية طبقاً لمواصفات جامعة بيروت العربية، التي يعلم كل

مسئول عن التعليم في مصر مدى الإنهيار في مـــستواها العلمـــي. والأمـــر يحتاج إلى علاج حازم ليس فيه لف أو دوران. وليس فيه سياسة أو تجارة.



الأقباط في مصر بخير

(مقال منشور بالأهرام
الخميس ١٢ نوفمبر١٩٩٨)

هذه أول مرة أكتب فيها في مسألة الأقباط في مصر، ولا أجد في ذلك أدني حساسية، فالحقائق ساطعة كنور الشمس، وقد اشتركت منذ عدة أشهر في حوار ودي مع بعض أساتذة الجامعات الأمريكيين المهتمين بأوضاع المسيحيين في العالم وحقوق الإنسان، وقلت لهم ما يأتي:

١) إذا شئتم إعتبار الأقباط في مصر أقلية من ناحية العدد فعليكم أن تعلموا أنها أقلية فخورة جداً Very Proud ومبعث الفخر أن كل قبطي في مصر يعلم علم اليقين أنه ينتمي إلي أعرق حضارة علي وجه الأرض، كما أنه ينتمي إلي أقدم كنيسة في التاريخ.

٢) المصري القبطي لم يهاجر إلي مصر كما هاجر الأوروبيون إلي الولايات المتحدة أو أمريكا الجنوبية وإستراليا وجنوب أفريقيا. المصري القبطي ينتمي إلي العصر القبطي الذي يمثل حقبة عريقة قديمة في التاريخ المصري الطويل.

٣) الكنيسة المصرية هي التي علمت المسيحية للعالم كله، وقانون الإيمان المسيحي الذي يقرأ حتي الآن في معظم كنائس الأرض، بما في ذلك الكنائس الكاثوليكية، وضعه القديس المصري القبطي اثناسيوس الرسولي.

٤) الأقباط في مصر يتساوون مع المسلمين في التمتع بحقوق الإنسان الإجتماعية، وأهمها الحق في التعليم والحق في الصحه والحق في العمل: فالقبول في الجامعات يتم علي أساس الدرجات عن طريق مكتب التنسيق، والمستشفيات العامة تقبل المرضي علي أساس المرض لا علي أساس الدين، وتوزيع العمل بواسطة ما يسمي مكتب القوي العاملة لايفرق بين مسلم ومسيحي.

٥) الطلبة الأقباط في المدارس الحكومية يدرسون الدين المسيحي كمادة مقررة. أما في الولايات المتحدة فإن المدارس الحكومية تمتنع عن تدريس الدين المسيحي بحجة عدم إقحام الدين في مناهج الدراسة.

٦) الأقباط والمسلمون أخوة، وهذه حقيقة إجتماعية لاشك فيها، وأنا شخصياً أعتز بأصدقائي المسلمين وأعتبرهم في القمة من الجنس البشري.

٧) الأقباط في مصر لهم بعض الهموم كبناء الكنائس، وشغل بعض المناصب القيادية وغير ذلك، ولكن أحداً لايمنعهم من الحديث فيها ويجري بشأنها حوار دائم، وأغلب المتحدثين عن هموم الأقباط هم من المسلمين، كما أن الدولة تستجيب من وقت لآخر لبعض المطالبات، وهذه هموم داخلية ولايوجد مجتمع مثالي في أي مكان علي الأرض لا في مصر ولا في الولايات المتحدة، وإذا كانت حقوق الإنسان مكفولة بشكل أفضل في الديمقراطيات الغربية فهذه أيضاً حقيقة لا شك فيها، ونحن نسير في الطريق وسنصل إلي غايته في أجل قريب، فالعالم كله يسير في طريق الحرية والإنفتاح وحماية حقوق الإنسان.

وقبل أن أختتم هذا المقال فإن لي رأياً لم أقله للزائرين الأمريكيين بشأن شكوي بعض الأقباط من التهميش وعدم التعيين في بعض المناصب القيادية كرئاسة الجامعات وغيرها، وهو أن التهميش لا يشملهم وحدهم بل يشمل المسلمين أيضاً، فبعض المناصب ربما تكون محجوزة منذ نحو خمسين عاماً

لأهل الثقة لا لأهل الخبرة، وهذه مسألة يحتاج فيها المجتمع المصري كلــه إلي التطور في الطريق الصحيح.



كلمة السيد المسيح موعظة لعيد القيامة

(مقـــال منشور بالأهرام

الجمعة ٢١ أبريل ٢٠٠٦)

بمناسبة الأحداث الأخيرة المؤسفة في مدينة الإسكندرية، أرجو أن نتذكر جميعاً قول السيد المسيح في خطبته الشهيرة علي الجبل لا تقـاوموا الـشر بمثله، بل من لطمك علي خدك الأيمن فأدر له الخد الآخر... أحبوا أعداءكم وباركوا لاعنيكم، وأحسنوا معاملة الذين يبغضونكم، وصلوا لأجـل الـذين يسيئون إليكم ويضطهدونكم.

وأود منذ البداية أن أقول أنه توجد آية في القرآن الكريم سـأذكرها بعـد قليل، تشبه كثيراً ماقاله السيد المسيح في الآيات السابق ذكرها.

وأود قبل أن أصل إلي الآية الواردة في القرآن الكريم، أن أدافع عن قول السيد المسيح ضد من اعتبرها مثالية أكثر من اللازم، وغير واقعية.

أما أن هذه الأقوال مثالية جداً فهذا صحيح، فهـذه هـي وظيفـة الـدين الأساسية، وهي تهذيب الإنسان، والإرتقاء به إلي مستوي أعلي بكثير ممـا تفرضه عليه غرائزه، وعواطفه، وإنفعالاته، ومصالحه الفردية والأنانية .

أما أن هذه الأقوال غير واقعية وغير عملية فهذا غير صحيح، لأن الدين يعترف بوجود الدولة وقوانينها وسلطاتها ووسائل القهر التي تملكهـا، فـلا ينبغي علي المعتدي عليه أن يرد الإعتداء بنفسه، ولايجوز لأي إنسان أن يقيم العدل لنفسه بنفسه، وإلا انهارت الدولة وعمت الفوضي، فالإنسان بحكم الدين

عليه أن يحب ويعفو، والدولة بحكم وظيفتها تقيم النظام، وتقهر إرادة الخارجين على القانون وتعاقبهم.

ولعل أبرز مثال تجلي فيه التوفيق بين أمر الدين بحب المعتدي والعفو عنه، وأمر الدولة بقهر المعتدي ومعاقبته، نجده في الزيارة التي قام بها بابا الفاتيكان الراحل عندما زار في السجن الشاب الذي شرع في قتله، وقام بتقبيله والعفو عنه. ولكنه لم يقل للدولة أخرجي هذا الشاب من السجن.

ونصل الآن إلي الآية التي وردت في القرآن، والتي تشبه إلي حد كبير أقوال السيد المسيح السابق ذكرها، تقول الآية الكريمة " لئن بسطت إلي يدك لتقتلني ما أنا بباسط يدي إليك لأقتلك إني أخاف الله رب العالمين"(سورة المائدة).

ومن الواضح أن الأفكار المثالية السامية الواردة في هذه الآية الكريمة تشبه أن لم تكن تطابق الأفكار المثالية السامية الواردة في أقوال السيد المسيح في موعظته علي الجبل.

وأنا لا أريد أن أخوض في تحديد من يقع عليه اللوم في أحداث الإسكندرية المؤسفة، فهذه مسألة متروكة إلي سلطات التحقيق. ولكن أود التركيز فقط علي ضرورة فهم طبيعة البشر، ووظيفه الدين، وواجب الدولة.

أما عن طبيعة البشر فحدث ولا حرج، فالإنسان قد أثبت علي مر العصور ومنذ بدء الخليقة أنه حيوان قاتل. فالإنسان قد قتل نفسه بالإنتحار، وقتل والديه، وأولاده، وأشقاءه.... الخ، وتاريخ الإنسانية في الحروب غير مشرف أبداً، فالحروب بين العائلات والقبائل، والمدن القديمة، والدول الحديثة، ذهب ضحيتها الآلاف والملايين، دون أي ذنب جنوه، والحديث هنا طويل ولا أريد أن أسترسل فيه، فهو معروف للجميع ولايحتاج إلي مزيد من الإيضاح. ومن هنا احتاج الإنسان إلي الدين ليهذب من غرائزه، وأنانيته،

وعدوانيته، ولو كان الإنسان مؤمناً بالدين الذي ينتمي إليه حقــاً، لاســتجاب للأفكار المثالية السامية التي وردت في الإنجيل والقرآن.

فإذا هو لم يستجب، فهنا يظهر دور الدولة وواجبها في أن تضع القوانين العادلة التي لاتفرق بين مواطن وآخر، وأن تقيم القضاء العادل الذي يمــسك بالميزان، وأن تقهر كل إرادة تخرج عن القانون والنظام.

وأنا أقترح في خاتمة هذا المقال أن يأمر قداسة البابا شنودة الثالــث بــأن تكون كلمات السيد المسيح السابق ذكرها هي موضوع موعظة السبت القادم في جميع الكنائس بمناسبة عيد القيامة المجيد، خاصة وأن السيد المسيح صلي من أجل من عذبوه وأهانوه، وطلب لهم المغفرة، لأنهم لايعلمون مــايفعلون، وكذلك فأنا أناشد الأستاذ الدكتور/ محمود حمدي زقزوق وزير الأوقــاف أن يجعل الآية القرآنية الكريمة السابق ذكرها موضوع الخطبــة فــي جميــع المساجد يوم الجمعة القادم.

فلتكن كلمة الدين هي العليا في الإرتقاء بالإنسان والسمو به.

ولتكن كلمة القانون هي العليا علي كل من يخرج علي القانون والنظام.

٦

عش طويلاً وكن سعيداً

(مقـــــال منشور بالأهرام
الأربعاء ٦ سبتمبر ٢٠٠٦)

أود أن أخرج في هذا المقال عن الحديث المألوف في السياسة، إلي ماهو أهم بكثير، وأقصد بذلك الحياة ذاتها وطول العمر. وأظن أن الناس قد ملــت الحديث في السياسة، بعد أن كثر الحديث فيها. وعندما أغلق الفقهـــاء بـــاب الإجتهاد في الشريعة، قالوا أن كثرة التأليف أفسدت الفقه. وأنا أعتقد أن كثرة الحديث في السياسة قد أفسدت السياسة. وأنا لا أطالب بالطبع بإغلاق بـــاب الحديث في السياسة، فهذا أمر مستحيل لأن الإنسان حيوان سياسي بطبعـــه. فليجتهد فيها المجتهدون، وليتق كل منهم الله والوطن فيما يكتب. وعلي القراء أن يميزوا في آخر الأمر بين الغث والسمين.

وأعظم نصيحة أقدمها لك ياعزيزي القارئ، هي ماورد في عنوان هـــذا المقال "عش طويلاً وكن سعيداً". وهذه ليست مجرد أمنية أو مجـــرد دعـــاء، وإنما هي نصيحة حقيقية، لأن الأمر بيد كل إنسان إلي حد ما، بل إلي حـــد كبير.

وأنا أعلم بالطبع أن الأعمار بيد الله، ولكن الله أنعم علي الإنسان بالعقـــل والإرادة، وفرض عليه أن يأخذ بالأسباب. وإذا كان الشاعر عمر الخيام يقول ما أطال النوم عمراً، ولا قصر في الأعمار طول السهر، فمـــن المؤكـــد أن هناك من الأسباب مايؤدي إلي إطالة العمر أو يـــؤدي علـــي العكـــس إلـــي

تقصيره. والحياة هي أكبر نعمة منحها الله للإنسان، وهي كذلك الحق الأول من حقوق الإنسان.

وأود أن أعترف منذ البداية أنني أخذت هذه النصيحة من الرئيس الأمريكي الأسبق ريتشارد نيكسون، فقد قال عبارة أعجبتني كثيراً "عش طويلاً، فهذا أفضل ثأر لك best revenge "، وكأنه يريد أن يطيل في عمره ليثأر لنفسه من خصومه الذين يتمنون له الموت. وقد يتمني الموت للإنسان أقرب الناس إليه كالوارث المحتمل مثلاً. ولذلك نص القانون أخذاً من الشريعة علي حرمان الوارث الذي يقتل مورثه من الميراث، لأن من استعجل الأمر قبل حدوثه عوقب بحرمانه منه. كذلك ينص القانون علي بطلان التصرف في تركة إنسان علي قيد الحياة ولو كان برضاه. كالوارث الذي يبيع أو يرهن ماقد يؤول إليه بالميراث قبل وفاة مورثه. فهذا التصرف باطل لأنه مخالف للآداب والنظام العام.

وأود أن أذكر عن الرئيس نيكسون أنه كان مفكراً كبيراً وكاتباً قديراً، قبل أن يكون رئيساً للولايات المتحدة. وقد وجدته أنا شخصياً مثيراً في كل كتاباته،بغض النظر عن الإتفاق أو الإختلاف معه، فهو سريع الإيقاع ينتقل دائماً بالقارئ في كل فقرة جديدة إلي فكرة جديدة، علي عكس وزير خارجيته الشهير كيسنجر الذي وجدت كل كتاباته بطيئة الإيقاع مملة إلي أقصي درجة. ولذلك فأنا أشك كثيراً في الفكرة الشائعة عن أن نيكسون كان يخضع لسيطرة وزير خارجيته. فالأقوي لا يخضع لمن هو أقل منه.

وقد نجح العلماء في إبتكار كثير من وسائل الوقاية والعلاج، التي أدت إلي زيادة متوسط عمر الإنسان في الدول النامية إلي أكثر من سبعين عاماً. وهم يأملون في الوصول عن طريق علم الجينات والهندسة الوراثية إلي إطالة متوسط عمر الإنسان إلي مائة وعشرين عاماً في نهاية القرن.

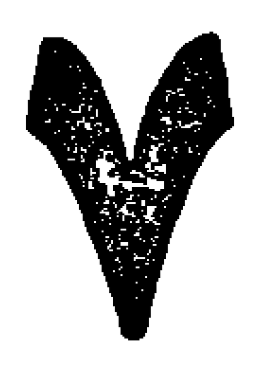
وجدير بالذكر أن مصر استطاعت في السنوات الخمسين الماضية أن ترفع متوسط عمر الإنسان مستويات قريبة جداً مما هو موجود في الدول المتقدمة. وهذه حسنة من الحسنات التي يجب أن نشيد بها ونذكرها، بجانب كل مانسمعه هذه الأيام من الصراخ والعويل ولطم الخدود علي ما آلت إليه أحوالنا. ولذلك فأنا عندما أنصح كل شخص بأن يعيش طويلاً، فإنما أقدم له هذه النصيحة في ظل ظروف عامة مواتية، تجعل طول العمر أملاً يمكن إدراكه، لو صدقت الإرادة وصحت العزيمة.

والإنسان لا يستطيع أن يحارب الزمن أو يوقفه، ولكنه يستطيع أن يستفيد منه ويعيش فيه إلي أبعد نقطة ممكنة. وقد قيل في الأمثال العالمية أن الزمن عدو الملوك. وهو بالطبع عدو كل إنسان، ولكن خسارة الملوك بمرور الزمن أكثر، فهم يفقدون بمرور الزمن ملكهم وسلطانهم عند إنقضاء حياتهم. فهو موت وضياع ملك في نفس الوقت !!!

وفي نفس المعني قالت العرب أن الفقير عندما يموت لا يخسر كثيراً، أما الغني إذا مات فهو يعذب مرتين: مرة علي فقده لماله، ومرة أخري عندما يدفع الحساب عن الطريقة التي كسب بها هذا المال.

والأسباب المؤدية إلي إطالة العمر معروفة ومتداولة، كالإمتناع عن التدخين، وإتباع الأساليب الغذائية السليمة، والمشي والحركة المستمرة. فالحركة بركة.. إلخ. ولابد أيضاً من الإشارة إلي ضرورة ضبط النفس، والإبتعاد عن الإنفعالات النفسية الشديدة، كالفرح الشديد، أو الحزن الشديد.

وفي مواجهة أحداث الحياة، علي الإنسان أن يسعي إلي تغيير ما يمكن تغييره، ويرضي بما لا يمكن تغييره، وأن يحسن التفرقة بين هذا وذاك.



شقيق الوزير عميداً... ورأي مجلس الكلية!

(تعقيب منشور بالأهرام

الثلاثاء ٨ مايو ٢٠٠١)

حول ما طرحته الصفحة وأثير من آراء حول تعيين شقيق وزير التعليم العالي الدكتور مفيد شهاب عميداً لكلية الحقوق بجامعه الإسكندرية كتب الدكتور سمير تناغو الأستاذ بالكلية يقول أنه لا يجوز وضع مسألة تعيين أستاذ فاضل في منصب العميد في القائمة نفسها مع جرائم التزوير، وهو ما لم نطرحه، وأن هناك حساسية مبالغ فيها في مسألة الملاءمة وهي نتيجة الشعور بعدم الثقة في أي شخص، فالكل متهم والكل ينبغي أن يتحاشي إتخاذ أي قرار قد يؤكد هذا الإتهام.

ويضيف الدكتور سمير تناغو أنه لإظهار الحقيقة يطلب نشر كلمة موضوعية عبر فيها أساتذة حقوق الإسكندرية بالإجماع عن رأيهم بكل قوة ووضوح، وقد تساموا كما يقول في كلمتهم إلي مستويات رفيعة من الحكمة والفلسفة، وهم أصحاب الشأن الأول في هذه القضية، ومن حقهم أن يعبروا عن رأيهم..

في هذه الكلمة التي وردت في إجتماع مجلس الكلية، والذي حضره كما تقول رسالة الدكتور تناغو جميع الأساتذة الذين كان من الممكن أن يعين أحدهم عميداً... وقد اتفقوا علي الكلمة التالية تعبيراً عنهم ننشرها لأنها

رأيهم، خاصة وقد اعتبرها مجلس الكلية وثيقة من وثائق مجلس كلية الحقوق.

تقول الكلمة: أثارت الصحف ضجة غلبت فيها إعتبارات السياسة علي إعتبارات الإنصاف، وأرجو ألا ننزعج مما حدث وأن نأخذه بروح من الحب والفهم، وأن نأخذ منه درساً في التواضع، والتأمل في أمور الحياة.

أما عن الحب فهو القاعدة التي ينبغي أن نراعيها في كل علاقاتنا حتي ولو حدثت بعض التجاوزات، وخاصة في نطاق الأسرة الواحدة، نحن هنا أسرة واحدة، والدليل علي ذلك أننا نجتمع الآن لنشكر الأستاذ الدكتور مصطفي سلامة علي فترة عمادته التي بذل فيها مجهوداً كبيراً علي حساب نفسه، ومن وقت أسرته، ونهنئ الأستاذ الدكتور مجدي شهاب ونرجو له التوفيق.

أما عن الفهم، فينبغي أن نفهم طبيعة البشر، والإنسان مدفوع دائماً إلي الطموح، ويوجد أكثر من عشرة أساتذة كل منهم يستحق أن يكون عميداً، ولكن لا يمكن في الوقت نفسه تعيين عشرة أو أكثر في منصب العميد، ولذلك لابد من إختيار واحد فقط، ولابد من الشعور بعدم الرضا وربما خيبة الأمل بدرجات متفاوتة لدي الأخرين، ولو أجريت إنتخابات لسمعنا فيها عن حجج وتربيطات وربما مهاترات أكثر مما حدث هذه المرة، ولكن بعد أن يتم التعيين أو الإنتخاب لابد أن تهدأ النفوس وتعود الأمور إلي طبيعتها، وهو ما نشاهده الآن من حضور عدد كبير من الأساتذة جلسة مجلس الكلية، وهو تعبير عن الرغبة في التعاون في تسيير أمور الكلية في جو من الهدوء، ولعل مجلس الكلية لم يشهد حضوراً مكثفاً بهذا القدر من قبل.

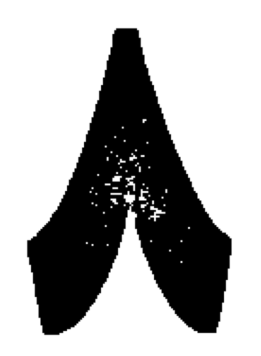
أما عن الدرس في التواضع فهو أنه لا يوجد شخص ذاته مصونة لا تمس، بل إن التاريخ يشهد علي أن جميع عظماء العالم كالأنبياء والعلماء والحكام تلقوا الكثير من الطعنات بالفعل أو القول، وكان الفعل يصل أحياناً

إلي درجة القتل والإغتيال، ولذلك فأنا لا أري عيباً أو ضيراً في الإنتقادات التي وجهت إلي قرار رئيس الجامعة، فهذه وجهة نظر ينبغي إحترامها حتي ولو تم التعبير عنها بأسلوب غير سليم، فهذا درس في التواضع للدكتور مجدي شهاب حتي يتذكر دائماً أنه أصبح الآن الأول بين متساوين، وأنه يشغل الآن منصباً كان يمكن أن يشغله زميل آخر بكل إستحقاق.

أما الدرس في التواضع الذي ينبغي أن يتعلمه الأساتذة الذين لم يحالفهم الحظ، فهو ما يقوله الفيلسوف هيجل وهو أن كل واقع هو معقول، والواقع الآن هو أن الدكتور مجدي شهاب هو عميد الكلية، وأن الأساتذة يلتفون من حوله ويساعدونه، وهو يستحق هذا المنصب بكل جدارة.

أما عن الدرس في أمور الحياة، ولعله أهم درس، فهو أن كل شئ في هذه الحياة مؤقت، فالحياة ذاتها موقتة، وكذلك الشباب والجمال والمناصب، ولو دامت لغيرك ما آلت اليك، وهذا درس واضح بسيط لا يحتاج إلي دليل أو برهان، ومع ذلك فإن الإنسان يميل إلي نسيانه أو تناسيه، ونحن نتعامل دائماً في الحياة مع أشياء نسبية ومؤقتة، وعلينا ألا ننسي في تعاملاتنا هذه ما هو مطلق، وما هو أبدي وما هو خالد.

إنتهت الكلمة التي هي وثيقة من وثائق مجلس الكلية، ونرجو أن تكون كلماتها تعبيراً عن رأي الأساتذة يغلق بعدها الباب في هذه القضية التي لم نطرحها علي قائمة التزوير، وإنما طرحناها بإعتبارها أنها ألقت ظلالاً علي بريق الجامعة كنا في غني عنه!



الدكتور إبراهيم شحاته في رحاب الله

(مقـال منشور بالأهرام
الإثنين ٤ يونيو ٢٠٠١)

إنتقل إلي رحمة الله ولم يبلغ الخامسة والستين من العمر، الدكتور إبراهيم شحاته، أحد أبرز رجال القانون في العالم، والنائب الأول السابق لرئيس البنك الدولي، وقد كان مصرياً صميماً في نشأته فهو إبن أحد علماء الأزهر الشريف، وهو إبن المؤسسة التعليمية المصرية، فقد تعلم في المدارس المصرية، وحصل علي الثانوية العامة سنة١٩٥٣، وكان ترتيبه الرابع علي الجمهورية، ثم حصل علي ليسانس الحقوق من جامعة القاهرة سنة١٩٥٧ وكان أحد أوائل هذه الدفعة.

وقد جاءت فرصته في الإنطلاق إلي العالمية عام١٩٦٠، عندما أوفدته الدولة إلي جامعة هارفارد في الولايات المتحدة، حيث حصل علي الدكتوراة في القانون الدولي العام سنة١٩٦٤، وقد كتب أستاذه في مقدمة الرسالة التي نشرت في أوروبا بعد ذلك " إن هذه الرسالة رفعت من قيمة شهادة الدكتوراه من جامعة هارفارد " وأرجو أن تتأملوا جيداً معني هذه العبارة، فالرسالة لا تؤهل صاحبها فقط للحصول علي الدكتوراه من جامعة هارفارد العريقة، ولكنها ترفع من شأن هذه الشهادة ومن شأن الجامعة، وهذه العبارة القوية الباهرة تعبر بكل وضوح عن نبوغ الدكتور إبراهيم شحاته وتتبئ عن المستقبل الذي كان ينتظره.

وبعد أن عمل أستاذاً بحقوق عين شمس إلي عام١٩٧٠، طلب منه صديقه عبد اللطيف الحمد المدير العام للصندوق الكويتي للتنمية في ذلك الوقت، وأحد أمناء مكتبة الإسكندرية حالياً، وخريج جامعة هارفارد، أن ينضم إليه مستشاراً قانونياً للصندوق، ومنذ عام١٩٧٥ - ١٩٧٩ أصبح الدكتور إبراهيم شحاته المدير العام لصندوق الدول المصدرة للبترول(الأوبيك) ومقره فيينا عاصمة النمسا، وتم إختياره لكفاءته ونبوغه رغم أن مصر ليست عضواً في مجموعة هذه الدول.

ومنذ عام١٩٧٩ إلي عام٢٠٠٠ أصبح الدكتور إبراهيم شحاته المستشار القانوني للبنك الدولي، وهو منصب يطلق عليه أيضاً إسم القنصل العام للبنك، والنائب الأول لرئيس البنك الدولي، ولم يشغل أي مصري أو عربي هذا المنصب من قبل أو من بعد، وهو لهذا المنصب كان يعتبر أحد أبرز رجال القانون في العالم، ولا نبالغ إذا قلنا كما قال عنه أستاذ جامعة هارفارد، أنه رفع من قيمة هذا المنصب، لأنه لم يكتف بممارسة مهام منصبه اليومية، بل جمع إلي ذلك إنهماكه في وضع العديد من الكتب والمقالات العلمية في القانون الدولي العام، والتنمية الإقتصادية الدولية، كما وضع العديد من مشروعات المعاهدات الدولية.

وبجانب عمله في البنك الدولي، شغل الدكتور إبراهيم منصب رئيس مجلس إدارة المعهد الدولي لقانون التنمية(روما)، والأمين العام لجهاز تسوية المنازعات والتحكيم(واشنطن)، وتقديراً لعلمه ونبوغه منحته كلية الحقوق جامعة باريس درجة الدكتوراه الفخرية في القانون، وحصل علي نفس الدرجة الفخرية من الجامعة الأمريكية بالقاهرة.

ولاشك أن هذا الرجل الفذ كان نادر المثال في علمه وفي خلقه وتواضعه، وقلما يجود الزمان بمثله، ومازال يرن في أذني القول الحكيم الذي كان يردده دائماً والده العالم الجليل عندما كنا نجلس في حضرته منذ أكثر من أربعين

عاماً حسب الإنسان من هذه الدنيا ما يقيم أوده. حقاً لا يأخذ الإنسان من الدنيا أكثر مما يقيم أوده، ولو غفل الطامعون، رحم الله فقيدنا الكبير، وألهم أسرته وزوجته السيدة الفاضلة سامية فريد المستشار الإقتصادي لـــصندوق النقــد الدولي، وأبناءه شريف وياسمين ونادية، الصبر والسلوان.



رحيل الدكتور شمس الدين الوكيل

(مقال منشور في جريدة
الأهرام في ٢/٥/١٩٩٨)

إنتقل إلى رحمة الله يوم الإثنين الموافق ٢٠ إبريل ١٩٩٨، علم من أعلام مصر في القرن العشرين الدكتور شمس الدين الوكيل. وجميع أساتذة الجامعات في مصر عليهم دين في أعناقهم للراحل الكبير فهو الذي جعل الأستاذية في الجامعة لقباً علمياً قبل أن تكون درجة مالية. فعندما تولى الدكتور شمس الدين الوكيل وزارة التعليم العالي عام ١٩٧١ لم يكن الأستاذ الجامعي الذي يرقى بأبحاثه العلمية إلى درجة الأستاذية يستطيع الحصول على هذه الدرجة، إلا إذا وجدت في ميزانية الكلية وظيفة أستاذ أو درجة مالية لشغل هذه الوظيفة. وقد تمكن الدكتور الوكيل من إصدار قانون تنظيم الجامعات عام ١٩٧٢، وهو القانون الذي يحكم الجامعات حتى اليوم. وتقرر في هذا القانون أن الأستاذ الذي يرقى بأبحاثه إلى درجة الأستاذية يحصل على الدرجة العلمية، ثم توفر له الدرجة المالية أو الوظيفة الإدارية فيما بعد عندما يصبح ذلك ممكناً. فتم بذلك الفصل بين اللقب العلمي للأستاذ وبين الدرجة المالية. وقد شغل الدكتور شمس الوكيل منصب سفير مصر لدى منظمة اليونسكو في باريس عشر سنوات تقريباً (١٩٧٤، ١٩٨٤)، وانتخبه سفراء دول العالم كله، بما في ذلك السفراء العرب، ورغم المقاطعة العربية لمصر، رئيساً للمجلس التنفيذي لليونسكو.

وبعد أن كان الدكتور شمس الوكيل عميداً لكلية الحقوق بجامعة الإسكندرية، عين عام ١٩٦٨ رئيساً لجامعة بيروت العربية وهو في الثانية والأربعين من عمره فانتدب للتدريس في هذه الجامعة أفضل أساتذة الجامعات في مصر، وكانت فترة رئاسته هي الذروة في تاريخ هذه الجامعة. وقد روى لي صديقي الدكتور إبراهيم شحاته النائب الأول لرئيس البنك الدولي، أنه كان في زيارة إلى بيروت أثناء رئاسة الدكتور شمس جامعتها العربية فسمع عنه مديحاً وثناء لم يسمعه عن أحد في حياته. ولعل أهم منصب شغله الأستاذ الدكتور شمس الوكيل هو منصب أستاذ الجامعة. فقد كان عالماً وأستاذاً محاضراً من الطراز الأول. فهو لم يكن يحاضر فقط بل كان يشدو كالكروان.

وتقديراً لعلمه ونبوغه، فقد عينته كلية الحقوق بجامعة باريس أستاذاً بها لمدة أربع سنوات من ١٩٨٤ إلى ١٩٨٨ وقد نهل من الثقافة الغربية، وكان يجيد اللغة الفرنسية إجادة لا يجاريه فيها أحد من أترابه غير أنه كان في نفس الوقت صاحب توجه عربي وقومي عميق وعضواً في مركز الدراسات الفلسطينية. وكان صاحب قبول من الناس جميعاً وشعبية لا مثيل لها. وأذكر في أحد المؤتمرات القومية عن القضية الفلسطينية التي عقدت في قاعة المحاضرات الكبرى بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية، أنه عندما بدأ في الحديث قوبل بتصفيق هادر لم ينقطع لمدة خمس دقائق، لم أشهد له مثيلاً، إلا في قاعة المحاضرات الكبرى في جامعة القاهرة عندما صفق الحاضرون للدكتور طه حسين، وهو يلقي خطاب تسلمه جائزة الدولة التقديرية من الرئيس الراحل جمال عبد الناصر.

ولم يتوقف الدكتور شمس الوكيل عن العمل إلى آخر لحظة من حياته، فقد وافته المنية وهو يعمل مستشاراً قانونياً للصندوق الكويتي للتنمية الإقتصادية والعربية، متابعاً في ذلك من سبقوه في شغل هذا المنصب، الدكتور إبراهيم

شحاته والدكتور إسماعيل غانم والدكتور حسن كيرة وكاتب هذا المقال. وقد كرمته حكومة الدكتور الجنزوري في أيامه الأخيرة. ووقف منه الدكتور مفيد شهاب وزير التعليم العالي موقف الرجال الأشداء

رحم الله الدكتور شمس الوكيل لقد كان مثلاً وقدوة لمن يريد أن يقتـدي. وكل منا يموت قريباً. وكل آت قريب. وما الحياة إلا خطوة أو خطوات فـي طريق الموت. فليساعدنا الله أن نخطو في الأرض نقول صدقاً، ونصنع خيراً بين الناس.

١٠

مصر من دول العالم الحر

(مقـــال منشور بالأهرام
الاحد ٢١ أكتوبر ٢٠٠١)

لايكفي للرد علي الحملة الظالمة التي شـنتها علينـا بعـض الـصحف الأمريكية، واتهمتنا فيها بالديكتاتورية، أن نقول لهم أن إسرائيل هي الدولـة الديكتاتورية، بل يجب أن نؤكد بطريقة إيجابية وبكل ثقة وإقتناع أن مـصر هي دولة من دول العالم الحر.

لقد غاب إصطلاح العالم الحر من لغتنا السياسية فـي الخمـسين سـنة الماضية، مما أوجد ربطاً لا فكاك منه في ذاكرة الشعوب العربية، بين العالم الغربي الديمقراطي وبين الحروب الصليبية، والإستعمار الغربـي، وإنـشاء الدولة اليهودية.

والذاكرة التاريخية لها إحترامها، ولكنها لاينبغي أن تكون وسيلتنا الوحيدة في فهم العالم المعاصر الذي نعيش فيه وننتمي إليه، وإلا وقعنا فـي ضـيق الأفق وسوء الفهم والتطرف ونظرية المؤامرة.

وإذا كان البعض قد قال علي سبيل المبالغة أن التاريخ قد انتهـي بتفكـك الإتحاد السوفيتي وسقوط سور برلين، فإننا نستطيع القول بدون مبالغـة أن التاريخ المعاصر قد بدأ منذ الحرب العالمية الثانية، عندما انقسم العالم الغربي المسيحي علي نفسه، ودخلت دول العالم الحر في حرب دموية ضد ألمانيـا النازية وإيطاليا الفاشية بالإضافة إلي اليابان.

ومع الأسف فإن الحرب العالمية الثانية لم تقض علي الدكتاتورية في العالم، لأن دول العالم الحر تحالفت مع دولة دكتاتورية هي الإتحاد السوفيتي، وانتهت الحرب بإندحار النازية والفاشية، وحلول الإتحاد السوفيتي محلهما في تهديد الحرية في العالم.

وأخيراً تفكك الإتحاد السوفيتي وانهار من الداخل، ومن الصحيح القول أن إنهيار الإتحاد السوفيتي لم يكن هو نهاية التاريخ، بل كان نهاية الحرب العالمية الثانية، فلم تكن الحرب الباردة سوي مرحلة نهائية طويلة من مراحل الحرب العالمية الثانية، وبذلك أصبحت مباديء الحرية والديمقراطية وسيادة القانون قابلة للإنتشار والتطبيق في كل دول العالم دون عائق يذكر.

وقد اتسعت دائرة دول العالم الحر، فهي تشمل الآن ليس فقط دول أوروبا الغربية والشرقية، والولايات المتحدة وكندا وإستراليا، بل تشمل أيضاً معظم دول أمريكا الجنوبية والهند واليابان والعديد من الدول الأسيوية والأفريقية وربما روسيا كذلك.

وينبغي أن نكون نحن في مصر علي وعي بإنتمائنا إلي العالم الحديث المعاصر، وهو العالم الحر.

وينبغي علي قادة الفكر فينا أن يعوضوا مافاتهم، وأن يرفعوا من قيمة هذا الإصطلاح لدي قرائهم من أجل تثقيفهم والإرتقاء بهم، ونحن نتمتع في مصر فعلاً بالكثير من الحريات أهمها حرية الرأي، ونحن لدينا تجارب ديمقراطية عريقة منذ منتصف القرن التاسع عشر، ولدينا أيضاً نظام قضائي متحضر بزغ نجمه منذ نهاية القرن التاسع عشر، ولاشك أننا لم نبلغ الكمال، ولن نبلغه أبداً، ولكننا نسعي جاهدين إلي إستكمال ماينقصنا.

وهكذا نؤكد لأنفسنا بإستمرار أن مصر دولة حديثة معاصرة من دول العالم الحر.

١١

قضية الساعة : إنتصار دول العالم الحر

(مقـــال منشور بالأهرام
الثلاثاء ٢٠ نوفمبر ٢٠٠١)

دول العالم الحر هي دول التقدم العلمي المـذهل، والنجـاح الإقتـصادي الكبير، والقوة العسكرية القاهرة، والمباديء القانونيـة والأخلاقيـة العليـا، مباديء الديمقراطية وسيادة القانون وحقوق الإنسان.

ومنذ بدء التاريخ المعاصر، إنتصرت دول العالم الحـر علـي النازيـة والفاشية والشيوعية، وقامت بتحرير الكويت، وهزمـت الظلـم والتطهيـر العرقي للمسلمين في دول البلقان، وهاهي تنتصر الآن علي الإرهاب، وقـد لعبت مصر دوراً بارزاً في بعض هذه الإنتصارات، أهمها حـرب تحريـر الكويت. ونحن نفخر بأن مصر دولة حديثة معاصرة، تنتمي إلي دول العالم الحر، ومصر تسعي للسلام، وتستحق أكثر من إسرائيل أن تكون أبرز دول العالم الحر في المنطقة، فمصر لا تحتل أراضي الغير بالقوة، ولا تقـصف شبكات توليد الكهرباء، ولا تهدم منازل المدنيين. وقد حاولت إسرائيل فـي بداية النصف الثاني من القرن العشرين، بكل خبث ومكر أن تبعد مصر عن دول العالم الحر، وأن تدفعها دفعاً إلي المعسكر المعادي لها، وقد نجحت في ذلك مع الأسف نجاحاً مؤقتاً إستمر قرابة عشرين عاماً، مما نتج عنه أكبـر الخسائر والكوارث في تاريخنا الحديث، وهي إحتلال سيناء، ليس مرة واحدة بل مرتين، ونحن ولاشك نتحمل المسئولية الكاملة في كل ما حدث لنا، ولـن

نسمح لذلك أن يتكرر مرة أخري. وقد أدركت القيادة السياسية في مصر، منذ نحو ثلاثين عاماً أن مصر بحسب تكوينها التاريخي والأخلاقــي والقــانوني والديني، تنتمي إلي دول العالم الحر، ولا تنتمي أبداً إلي العـــالم الــشيوعي، وأدركت أن مصالح العالم الغربي الديمقراطي فـــي أيـــدينا، وليـــست مـــع إسرائيل. وينبغي ألا يندهش أحد، إذا أشدنا بصداقة مصر للولايات المتحـــدة والدول الغربية الديمقراطية الأخري، فهذا هو الواقع السياسي فـــي العقـــود الثلاثة الأخيرة.

وبفضل هذه الصداقة، وبفضل بسالة قواتنا المسلحة فـــي حـــرب١٩٧٣، وبفضل معركة السلام ومعركة التحكيم في طابا، تم تحرير سيناء، وقد احتاج تحرير سيناء في المرة الثانية إلي مجهود أكبر بكثير مما احتاجـــه تحريـــر سيناء في المرة الأولي، الذي تم بطريق الأمر المباشر من الرئيس الأمريكي أيزنهاور، لأسباب لا يتسع لذكرها هذا المقال.

وبفضل موقف الرئيس حسني مبارك في حرب تحرير الكويت، تم إسقاط ديوننا العسكرية وتخفيض ديوننا الخارجية من خمسين إلي ثلاثـــين مليـــار دولار، وانهالت علينا المساعدات الإقتصادية من الولايات المتحدة ومعظـــم الدول الغنية الأخري. أما عن صداقة إسرائيل للولايات المتحدة، فهي أقرب إلي الإمتداد العضوي منه إلي الصداقة، ونحن لانريد ولا نستطيع أن ننافس إسرائيل في هذا النوع من العلاقة، ولكننا لن نسمح لها أبداً بأن تكون هـــي وحدها صديقة دول العالم الحر في هذه المنطقة من العالم. هذه هـــي أبـــسط وأوضح مباديء العلوم السياسية في العالم المعاصر، ومنطقة الشرق الأوسط التي نعيش فيها، ومن لا يريد أن يفهم أو يتعلم من تجارب السنوات الخمسين الماضية فهذا شأنه. وقد ناشدنا قادة الفكر في مصر، منذ شـــهر تقريبـــاً، أن يعوضوا ما فاتهم، وأن يكثروا من إستخدام إصطلاح العالم الحر، ويرفعـــوا من شأنه من أجل تثقيف قرائهم والإرتقاء بهم. ومن المدهش أن الحكام فـــي

مصر أصبحوا منذ نحو ثلاثين عاماً، أكثر تقدماً وفهماً للأوضاع السياسية في العالم من بعض الكتاب والمفكرين. وعلي غرار القول الكريم المأثور: تعلموا الميراث وعلموه للناس، فهو نصف العلم، والمقصود بذلك العلوم الشرعية، فإننا نقول أيضاً تعلموا إصطلاح دول العالم الحر وعلموه الناس فهو أكثر من نصف العلم، والمقصود بذلك العلوم السياسية. فلننظر إلي حركات وكلمات الصداقة الحارة المتبادلة بين رئيس الولايات المتحدة، ورئيس روسيا الإتحادية، في المزرعة الخاصة للرئيس الأمريكي في تكساس، حتي ندرك جيداً ما هو المقصود بإنتصار دول العالم الحر.



تعقيب علي المقال السابق

ملاحظات علي زعامة العالم الحر

بقلم : د. هشام صادق

(مقـــال منشور بالأهرام
الاحد ٢ ديسمبر ٢٠٠١)

من المكاسب الحقيقية التي خرجت بها من هذه الـدنيا نفـر قليـل مـن الأصدقاء الأوفياء والمخلصين علي رأسهم المفكر المصري والأستاذ الأشهر لعلم القانون وفلسفته الدكتور سمير عبد السيد تناغو، الذي نشر مؤخراً مقالاً مهماً بجريدة الأهرم في عددها الصادر في ٢٠/١١/٢٠٠١ بعنوان: إنتصار دول العالم الحر، أوجز فيه وجهة نظره بشأن الدور الذي تلعبـه الولايـات المتحدة الأمريكية في عالمنا المعاصر وأهمية الصداقة المصرية الأمريكية.

ويعلم الدكتور تناغو أن هذا الموضوع يكاد يكون الموضوع الوحيد الذي يشكل إستثناء علي قاعدة إتفاقي معه في الكثير من شئون الحياة ومن بينهـا الشئون السياسية. ورغم أن ما كتبه الصديق العزيز في مقاله يـشاركه فيـه آخرون ممن يكتبون هذه الأيام، إلا أن أهمية مقال الأستاذ الكبير تنحصر في تقديري في أنه قد تضمن خلاصة أفكاره التي لم يحد عنها منذ أكثـر مـن أربعين عاماً، فهو ليس من هؤلاء الذين يغيرون أفكارهم بتغير العصور ومن هنا تبدو أهمية مناقشة هذه الأفكار التي لا تعبر عن مجرد مسايرة لأوضاع سياسية معاصرة. وإنما هي تعكس إقتناع صاحبها الحقيقي.

وتتلخص أفكار الدكتور تناغو في أن الولايات المتحدة ليست مجرد الدولة التي تتميز بالتقدم العلمي المذهل والنجاح الإقتصادي الكبير والقوة العسكرية التي لا تقهر، وإنما هي أيضاً الدولة النموذج الذي يتعين الإهتداء به ليس فقط من حيث إرساء المبادىء القانونية والأخلاقية العليا وكذلك مبادىء الديمقراطية وسيادة القانون، وإنما أيضاً من حيث إحترام حقوق الإنسان، وتحرص الولايات المتحدة التي تعتنق هذه المبادىء السامية علي نشرها علي وجه الأرض بوصفها زعيمة للعالم الحر الذي انتصر علي النازية والفاشية والشيوعية، كما قام بتحرير الكويت وهزم الظلم في البلقان، وينتصر الآن علي الإرهاب في أفغانستان.

ويري الكاتب أننا قد أخطأنا خلال الحقبة الناصرية حينما عادينا العالم الحر، وهو خطأ دفعتنا إليه إسرائيل بخبث، مما كبدنا أكبر الخسائر في تاريخنا الحديث وهي إحتلال سيناء مرتين، ولما عادت مصر إلي حظيرة العالم الحر بقيادة الولايات المتحدة في عهد السادات إستطعنا لهذا السبب، ولبسالة قواتنا المسلحة، أن نعيد سيناء عام٧٣، أما عام١٩٥٦ فقد استعدنا سيناء بأمر مباشر من الرئيس أيزنهاور علي حد تعبيره.

ويضيف الكاتب أن حكام مصر بعد جمال عبد الناصر قد وعوا درس عام٦٧، فأصبحوا أكثر تقدماً وفهماً للأوضاع العالمية من بعض الكتاب والمفكرين الذين مازالوا يعادون الولايات المتحدة بوصفها زعيمة للعالم الحر، وهو الإصطلاح الذي يطالب الكاتب المفكرين المصريين بنشره وترويجه من أجل الإرتقاء بالآخرين.

وليسمح لي الدكتور تناغو أن أضع علي إصطلاح زعيمة العالم الحر الملاحظات والتحفظات الآتية:

أولاً: لا أختلف مع الكاتب علي أن الولايات المتحدة هي زعيمة العالم الحر الذي يعلي في المجال الداخلي مبادىء الديمقراطية وسيادة القانون بل

إن الولايات المتحدة قد غدت بعد الحرب العالمية الثانية الدولة النموذج التي كانت تمثل أمل شعوب العالم الثالث في التحرر والتخلص من الإستعمار الأوروبي. وكانت هذه هي نظرة رجال ثورة يوليو بقيادة جمال عبد الناصر للولايات المتحدة، علي أنه سرعان ما تبين عبد الناصر، بعد أن تخلص من الإستعمار الأوروبي، أن غاية الولايات المتحدة هي السيطرة السياسية علي دول المنطقة بدعوي ملء الفراغ، لتصبح هي الإستعمار الجديد القادم للسيطرة علي الثروات البترولية المكتشفة. فالدولة النموذج في سياستها الداخلية لم تكن كذلك في سياساتها الخارجية القائمة علي مجرد مصالحها المجردة بصرف النظر عن لافتات إحترام حرية الشعوب وحقوق الإنسان.

ولهذا فقد كان من الطبيعي أن يرفض عبد الناصر الإنضمام للأحلاف العسكرية، كما كان من الطبيعي أيضاً أن يرفض بالمقابل طلبه في شأن تمويل السد العالي أو غيره من مشروعات التنمية، ومن باب أولي تسليح الجيش المصري لمواجهة إسرائيل التي يعترف الدكتور تناغو أنها إمتداد عضوي للولايات المتحدة الأمريكية، ومن هنا كان الإضطرار لطلب السلاح من الكتلة الشرقية، ثم العمل علي تكوين جبهة عدم الإنحياز، وهو ما يكشف عن حرص ناصر علي عدم التورط مع المعسكر الشرقي في أحلاف سبق رفضها مع الغربيين.

ثانياً: لم تبدا مصر إذن بمعاداة الولايات المتحدة وإنما كان الخيار أمام حكامها صعباً في ذلك الوقت: إما الخضوع للإرادة الأمريكية، واما إعتبار النظام المصري من الأعداء السياسيين وفقاً للمنطق الأمريكي القائل بأن من ليس معنا فهو عدونا. ولهذا فلم يكن غريباً أن تكشف الوثائق الغربية عن حقيقة ما حدث عام٦٧، فالهدف واضح وهو ضرب النظام الوطني الذي يرفض التبعية الأجنبية، وهو نفس ما حدث في شيلي للسلفادور اللندي الذي حل محله بينوشيه بفضائحه الشهيرة.. وباقي النماذج في عالمنا الثالث

معروفة للجميع. وقد أكد موخراً شاهد من أهلها هذه الحقائق، حيث قرر أستاذ اللغويات الأشهر الأمريكي الجنسية واليهودي الديانة ناعوم تشومسكي أن جمال عبد الناصر كان العدو الأول للولايات المتحدة عبر تاريخها الحديث لسبب بسيط هو أن الرجل كان حريصاً علي المصالح العربية، وهو ما يتعارض بالضرورة مع المصالح الأمريكية في المنطقة.

ثالثاً: لا أعتقد أن أحداً ينكر حقيقة إنفراد الولايات المتحدة بالهيمنة علي العالم المعاصر بعد إنهيار الإتحاد السوفيتي، والدولة التي تنفرد بالهيمنة علي مصير الدول الأخري علي هذا النحو هي زعيمة لعالم يصعب وصفه، من هذه الوجهة، بالعالم الحر، ومن جهه أخري فإن إنفراد الولايات المتحدة بالسيطرة علي العالم المعاصر قد صاحبه إخلال واضح بمعايير تطبيق مباديء حقوق الإنسان، وبهذه المثابة فلم يعد خافياً أن زعيمة العالم الحر تكيل في هذا الصدد بمكيالين، فما يطبق علي العراق وليبيا والسودان أو حتي أفغانستان لا ينطبق علي إسرائيل. ولعل الإنتقادات التي وجهها البعض في الولايات المتحدة للحكومة المصرية القائمة تكشف بوضوح عن هذه الحقيقة. فقد كان النظام المصري القائم محقاً حينما ربط إنضمامه الطبيعي إلي التحالف الدولي ضد الإرهاب في أفغانستان بضرورة وضع تعريف محدد للعمليات الإرهابية التي تختلف عن العنف الذي تقره مباديء القانون الدولي في عمليات المقاومة التي تمارسها الشعوب إستعمالاً لحقها المشروع في مواجهة الإستعمار أو تقرير المصير بوصفه أول حقوق الإنسان، ومن جهة أخري فقد كشف الرئيس مبارك بحق عن أهمية وضع حل عادل للقضية الفلسطينية بإعتبار أن رفع الظلم الواقع علي الشعوب هو أحد أهم أسباب القضاء علي ظاهرة الإرهاب الدولي.

ولا نظن أن الكيل بمكيالين عند تطبيق مباديء حقوق الإنسان علي هذا النحو هو مسلك الدولة التي توصف بأنها الدولة الحامية للقيم القانونية

والأخلاقية العليا أو أنها زعيمة للعالم الحر، بينما هي تخفي وراء هذه اللافتة مجرد حماية مصالحها الإقتصادية والسياسية علي حساب المصالح القوميـــة للاخرين.

رابعاً: إذا كنا نتفق مع الدكتور تناغو في رفضه موقف بعــض الكتــاب الذين خلطوا الأوراق ودافعوا عن الإرهاب بوصفه الوسيلة المتاحة لمحاربة الظلم الدولي، وهو ما قد يجعل من أمثال بن لادن أبطالاً في نظرهم، فإننــا ننبه في المقابل إلي خطورة إستخدام الدول الكبيرة عناصر الإرهــاب فــي أهدافها السياسية. فالذي أطلق في يوم من الأيام علـــي هــؤلاء الإرهـــابيين وصف المحاربين الأحرار هو الرئيس الأمريكي السابق ريجان.

خامساً: إذا كانت الظروف المحيطة بالتوازنات الدولية القائمـــة، وكــذلك الواقع العربي المعاصر، تفرض علي مصر التحلي بالحكمة في تعاملها مــع القوي الكبري خاصة الولايات المتحدة التي ترتبط بها بمصالح غير خافيـــة، وهو ما يبرر أحياناً ضرورة النزول علي إعتبارات الأمر الواقع في بعــض المواقف، فهذا لا يعني علي الإطلاق الإستسلام الكامل لهذا الواقع بوصـــفه خياراً إستراتيجياً لا مفر منه كما يذهب إلي ذلك بعض الكتاب. فهنـــاك مــع ذلك وسائل متاحة للتعامل مع الواقع الدولي المعاصر، والحال أن للضعفاء، إن أرادوا، بعض مواطن القوة، كما أن للأقوياء أيضاً مواطن ضعفهم.

ومع ذلك فحتي لو سلمنا بمنطق القائلين بالإستسلام الكامل للأمر الواقع، فلا نظن أنه من الخير في هذه الحالة أن نتبرع بتجميل هذا الوضع، فمثل هذا الموقف ينطوي بدوره علي خلط الأوراق والمسميات، وفي هذا الإطار يتعين علينا أن نفرق بوضوح بين تعبير مثل الصداقة المصرية الأمريكية المتطلبة لاشك، وبين إصطلاح آخر مثل التبعية السياسية التي لا يرتضيها أحد. وهذه الفكرة الأخيرة تتعارض مع الحلم العربي في الحفاظ علي الإستقلال والعـــزة والكرامة.

وهذه الإصطلاحات الأخيرة ليست مجرد كلمات جوفاء تمسكت بها مصر في يوم من الأيام كما يزعم البعض، وإنما هي معان أخلاقية وسياسية، وربما إقتصادية أيضاً، تعبر عن مصالح قومية علينا أن نتمسك بها حتي لو دعتنا ظروف دولية قهرية في موقف ما أو مرحلة ما إلي التغاضي عنها، لتبقي هذه المباديء دائماً حلماً نصبو إليه ونعمل علي تحقيقه.

ولأنني أعرف الدكتور سمير تناغو كاتب المقال محل التعليق حق المعرفة، فإنني أزعم أنه يتحلي بهذه المعاني النبيلة في حياته الشخصية، ولا أظن أن ما يحرص علي التمسك به شخصياً سيبخل به علي شعوب العالم الثالث التي ينتمي إليها، علي الأقل بوصفه حلماً عزيزاً، خاصة أن دروس التاريخ تؤكد لنا في النهاية أنه إذا تمسكت الشعوب بأجيالها المتعاقبة بحلمها القومي، فسوف تدركه بالقطع في يوم من الأيام.

١٣

قضية الساعة: اللحاق بالدول المتقدمة وليس الصراع معها

(مقـــال منشور بالأهرام
السبت ٢٢ ديسمبر ٢٠٠١)

طغت المناقشات النظرية حول الصراع بين الحضارات أو الحوار بينهـا علي الحقيقة المرة وهي أن الجزء الأكبر من دول العالم لم يخرج بعد مـن دائره الفقر والجهل والمرض، وأنه يوجد في الواقع عالمان، أحدهما هو عالم الدول الغنية المتقدمة علمياً، والآخر هو عالم الدول النامية التي تحاول منـذ نحو مائتي عام اللحاق بالدول الأولي.

وقد حاولت مصر منذ عهد محمد علي في بداية القرن التاسع عشر اللحاق بالدول المتقدمة، عن طريق إرسال البعثات العلمية إلي هذه الدول، ومازالت تفعل ذلك إلي اليوم، وعن طريق إنشاء الجامعات الحديثة منذ بدايـة القـرن العشرين، وكان محمد علي قد سبق ذلك بإنشاء كلية الطب وبعض المدارس العليا الأخري.

وأقامت مصر طوال القرنين الماضيين، مشروعات مستمرة للمرافـق العامة وضبط مياه النيل والتخطيط العمراني والتصنيع، وأنشأت مـصر مشروعات عملاقة مثل قناة السويس والسد العالي ومترو الأنفـاق وغـزو الصحراء، كما تم في السنوات الأخيرة إنشاء المدن الصناعية وتجديد البنيـة الأساسية وزيادة أو مضاعفة طاقاتها، ومضاعفة عدد المدارس والجامعـات

التي أصبحت تستوعب الآن نحو عشرين مليون طالب، أي مايساوي عـدد سكان مصر تقريباً عام ١٩٥٠.

ولاشك في أننا قطعنا شوطاً بعيداً في طريق اللحاق بالدول المتقدمة ومع ذلك فنحن مازلنا في منتصف الطريق، فالإنفجار السكاني يهدد كـل خطـط التنمية، ومتوسط دخل الفرد مازال يقل بكثير عن عشرة فـي المائـة مـن متوسط دخل الفرد في الدول الغنية المتقدمة، كمـا أن الأميـة والأمـراض المستوطنة كالبلهارسيا مازالت متفشية في الريف بدرجة كبيرة.

وقد بدأت اليابان محاولتها في اللحاق بالدول المتقدمة في النصف الثـاني من القرن التاسع عشر، وقد نجحت في قطع الطريق كله وانضمت إلي نادي الدول الغنية المتقدمة، وأصبح إقتصادها هو ثاني إقتصاد فـي العـالم بعـد الولايات المتحدة.

أما الصين فقد بدأت محاولة اللحاق بالدول المتقدمة منذ أقل من خمـسين عاماً. ويوجد لها في الولايات المتحدة أكثر من خمسين ألف طالب يدرسون العلوم الحديثة، ويعودون إلي بلادهم ليحل محلهم غيـرهم مـن الدارسـين، والبضائع الصينية تغزو الآن جميع دول العالم بما في ذلك الولايات المتحدة التي يزيد عجزها التجاري مع الصين عن أكثر من سـبعين مليـار دولار سنوياً.

ولم تفقد اليابان أو الصين وهي تحاول اللحاق بالدول المتقدمة هويتهـا أو حضارتها بل أضافت كل منهما إلي ثقافتها وحضارتها الخاصة، التقدم العلمي الحديث والنجاح الإقتصادي الباهر.

ولاشك في أن الحضارة والثقافة والدين تمثل ركناً هاماً من أركان الحياة علي مستوي الأفراد والشعوب. ولكنها لاتمثل كل ما في الحياة من مقومات. فهناك ركن هام آخر لايقل أهمية هو السعي وراء الرزق، وهو مافرضه الله

علي آدم وذريته بأن يكون عن طريق العرق والعمل الشاق، وهو ما يعني بلغتنا الحديثة التقدم العلمي والنجاح الإقتصادي.

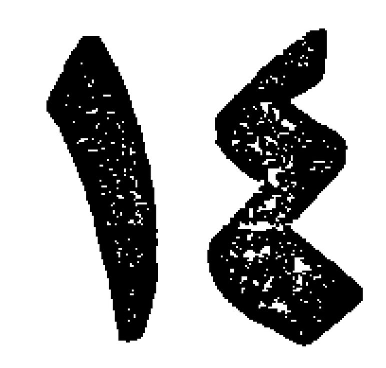
ومن ناحية الثقافة والحضارة، فنحن لانقل عن الدول المتقدمة، بل لعلنا نزيد عليها بأن الأديان السماوية الثلاثة قد انتقلت من بلادنا إلي بلادهم ومازالت تلعب دوراً مهماً في حضارتهم وثقافتهم.

فنحن ليست لدينا مشكلة في مسألة الحضارة والثقافة، وقد أحرزنا في هذا جائزه السبق. أما مشكلتنا الحقيقية فهي في التخلف العلمي والتقني والإقتصادي الذي نعيش فيه.

لقد أعجبتنا كثيراً مسألة الصراع بين الحضارات فأصبحنا نتغني بها ونطرب بالحديث عنها، الأجدر بنا أن نسلط الضوء علي مشاكلنا الحقيقية ونجعل شعارنا ليس هو الصراع أو الحوار بل اللحاق بالدول المتقدمة.

وأنا أخشي أن يصبح حديثنا المتكرر عن الصراع بين الحضارات شبيهاً بمن قال في قرون الظلام " من نعم الله علينا أن سخر الأجانب للعمل في الصناعة والتجارة حتي نتفرغ للعبادة ".

نعم نحن نعتز بحضارتنا أشد الإعتزاز، ولكن مشكلتنا الحقيقية هي تخلفنا وضرورة أن نسعي بكل طاقتنا إلي كسب الرزق عن طريق اللحاق بالدول المتقدمة وليس الصراع معها.



سياسة مصر الخارجية في عالم متغير

(مقـــال منشور بالأهرام
الثلاثاء ٢٦ أكتوبر ٢٠٠٤)

لم يكن الرئيس الراحل أنور السادات هو أول زعيم عربي يدرك ويعلـن أن الولايات المتحدة تملك كل أوراق الصراع في الشرق الأوسط. فقد سـبقه إلي ذلك الزعيم الخالد جمال عبدالناصر عندما أعلن استقالته عقب هزيمـة ١٩٦٧، واقترح تعيين السيد زكريا محيي الدين خلفاً لــه، بإعتبــاره أكثــر زملائه قدرة علي التفاهم مع الولايات المتحدة.

لقد أدرك الزعيم الخالد أن سياسة المواجهة والمعاداة للولايات المتحدة هي سياسة خاطئة، أدت إلي الخراب والإحتلال الإسرائيلي لأرض سيناء الغالية وتحطيم الآلة العسكرية المصرية في ساعات قليلة، فكـان علـي مـستوي الموقف الصعب، رجلاً عاقلاً شجاعاً وطنياً، لايريد لمصر خراباً أكثر مـن ذلك، فأعلن استقالته وتحمله كل المسئولية، واستخلف من بعده من يـستطيع التفاهم أكثر منه مع الولايات المتحدة.

لقد عاد الزعيم عبدالناصر إلي الحكم بعد استقالته بساعات قليلة، بعـد أن رفض الشعب الإستقالة، وخرجت الجماهير الهادرة تملأ شوارع القاهرة من منشية البكري إلي مجلس الشعب. وخرجت جماهير الأمة العربية كلها مـن الدار البيضاء إلي البحرين، ومن الخرطوم إلـي القـاهرة تطالبـه بالبقـاء والإستمرار.

وهكذا عاد جمال عبدالناصر من جديد حاكماً لمصر بقرار شعبي جديد، وشرعية جديدة إكتسبها من ثقة الشعب في صدقه وإخلاصه ووطنيته.

ومن الواجب أن نعلم أن الزعيم جمال عبدالناصر لم يستخدم هذه الشرعية الجديدة للإستمرار في السياسة الخاطئة السابقة في معاداة الولايات المتحدة ومواجهتها، بل عدل عن ذلك تماماً وحاول بكل الطرق إعادة جسور التفاهم معها، فقبل مبادرة روجرز.

ولكن للأسف فإن الولايات المتحدة لم تتجاوب معه وقررت التخلي عنه نهائياً، ولم تعطه فرصة ثانية كالفرصة الأولي التي أعطته إياها عندما أمر الرئيس أيزنهاور إسرائيل بالجلاء عن سيناء عام١٩٥٦، وقام بإهانة إنجلترا ومعها فرنسا، وإذلالهما وإجبارهما علي الجلاء عن قناة السويس.

لقد رفض أيزنهاور تلقي مكالمة تليفونية من ايدن، وأمر صندوق النقد الدولي بعدم الوقوف إلي جانب إنجلترا في المساعدة المالية التي كانت تطلبها وهي ثلاثمائة مليون جنيه، وهذا مبلغ ضئيل بالمقارنة بالمليارات التي نسمع عنها هذه الأيام، مما جعل ايدن يرفع يديه في الهواء ويقول لقد ضاع كل شيء، لقد فقدنا كل شيء. ولأول مرة في التاريخ تقوم الولايات المتحدة بإذلال حليفتيها اللتين خاضت معهما ومن أجلهما الحربين العالميتين الأولي والثانية.

لقد غضب الرئيس أيزنهاور من التآمر الثلاثي والعدوان الثلاثي ضد مصر، فقرر الوقوف بجانبها بكل ما تملكه الولايات من قوة وجبروت، ولو كان ذلك ضد حلفائها التقليديين وضد إسرائيل.

لقد كانت الولايات المتحدة علي إستعداد في ذلك الوقت لإقامة علاقة صداقة قوية مع مصر، بالرغم من الخلاف الذي حدث بينهما بسبب تمويل السد العالي وتأميم قناة السويس. ولكننا مع الأسف الشديد أضعنا هذه الفرصة، ولم يمض وقت طويل علي جلاء قوات الإعتداء الثلاثي، حتي عدنا

إلي سياستنا السابقة في معاداة الولايات المتحدة ومواجهتها، فكان بعد ذلك ماكان عام ١٩٦٧، ولم تتمكن مصر من الحصول علي صداقة الولايات المتحدة مرة أخري إلي أن وافت المنية الرئيس جمال عبدالناصر وهو في الثانية والخمسين من عمره، رحمه الله رحمة واسعة.

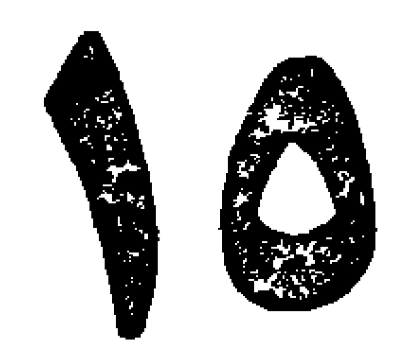
وعندما جاء الرئيس السادات، تابع السياسة التصالحية الأخيرة التي انتهجها الرئيس عبدالناصر، في السنوات الأخيرة من عمره. ونجح الرئيس السادات في كسب ثقة الولايات المتحدة والشعب الأمريكي.

لقد قرر السادات أنه لن يترك الساحة لإسرائيل لتستولي بمفردها علي صداقة أمريكا. فقام بطرد السوفيت من مصر، دون أن يتشاور مقدماً مع أمريكا أو يقبض الثمن مقدماً منها، وهو ما عابه عليه البعض. ولكن الواقع أنه قبض الثمن أخيراً أضعافاً مضاعفة. وقام بحرب أكتوبر الباسلة. وعندما دخلت أمريكا بدباباتها الحرب بجانب إسرائيل، قرر السادات قبول الهدنة والتوقف عن الحرب وقال جملته المشهورة أنا لا أحارب أمريكا. وبعد أن هدأت الحرب وبدأت مفاوضات السلام، قال جملته المشهورة الأخري، التي عابها عليه البعض أيضاً، وهي أن أمريكا تملك ٩٩% من أوراق اللعبة أو أوراق الصراع العربي الإسرائيلي. ثم قام بزيارته التاريخية إلي القدس التي انتهت بعد مفاوضات مضنية بمساعدة أمريكا إلي توقيع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل، وجلاء إسرائيل عن سيناء.

أما الرئيس محمد حسني مبارك فقد أضاف إلي صفاته الشخصية العسكرية والوطنية والقيادية، وما يمتاز به من قوة إرادة، وقوة أعصاب نادرة في أحلك الظروف، ومايتحلي به من حكمة وعقل وترو ورقي في الحديث، أضاف إلي كل ذلك التجارب الهائلة التي مرت بها مصر في الثلاثين سنة السابقة علي حكمه، فاستمر في سياسة التفاهم والمصالحة مع الولايات المتحدة. وأعلن في كل وقت أن علاقتنا بها إستراتيجية. ولكن هذا

لم يمنعه من أن يختلف معها ويقدم لها النصح بما لا يرضيها في بعض الأحيان كما حدث عند معارضته لحرب العراق. وقد أدركت الولايات المتحدة بواعثه الوطنية والقومية واحترمت قوة إرادته وتصميمه علي أن تكون مصلحة مصر هي العليا، فاستمرت في علاقتها القوية مع مصر، دون أن يمنعها ذلك من أن تمارس هي أيضاً حريتها في النقد والمطالبة بالإصلاح.

لقد طلع علينا الأستاذ الكبير محمد حسنين هيكل في أحاديثه المشوقة التي تذاع من قناة الجزيرة بفكرة يقول أنها جديدة، وهي أن القرن الحادي والعشرين هو قرن أمريكا، وأن العرب ينبغي أن يتعلموا كيفيه التعامل مع أمريكا سيدة هذا القرن الجديد، وهم مع الأسف لا يعرفون كيف يتعاملون معها. ويضيف إلي ذلك قوله أين نحن من الماضي ؟ لقد كنا في الماضي أفضل بكثير مما نحن عليه الآن، ومع إحترامنا للكاتب الكبير، فنحن نقول أننا الآن أفضل ألف مرة مما كنا عليه في القرن الماضي من حيث معرفتنا وقدرتنا علي التعامل مع أمريكا. لقد عادينا أمريكا في الماضي معاداة سافرة لا فائدة منها ولامبرر لها مما أدي إلي خراب إقتصادنا وإحتلال إسرائيل لبلادنا مرتين. فأين هذا الماضي الحزين مما نحن فيه الآن من قدرة علي السباحة في بحور السياسة الدولية العاصفة مع التمسك بكل الثوابت الوطنية والقومية ؟



إصلاح الخطاب السياسي وليس.. الخطاب الديني

(مقـــــال منشور بالأهرام
السبت ٢٧ نوفمبر ٢٠٠٤)

نشر الأستاذ إبراهيم نافع مقالاً مهماً في أهرام الجمعة ٥ نــوفمبر ٢٠٠٤، عن الرؤية العربية المطلوبة بعد الإنتخابات الأمريكية. ولا ينبغي أن يمر هذا المقال دون تعليق. فهو في تقديرنا علامة فارقة في إتجاه ومضمون الإعلام المصري والعربي. ويمكن إعتبار هذا المقال نقطة البداية لما يمكن أن نسميه إصلاح الخطاب السياسي في مصر.

وقد كثر الحديث في السنوات الأخيرة عن ضــرورة إصــلاح الخطــاب الديني. ولم يؤد هذا الحديث علي كثرته إلي أية نتائج ملموسة، لأن الدين أمر مقدس، تصعب فيه التفرقة بين ما هو ثابت وما هو متغير، وبين ما هو إلهي وماهو بشري، إلا لمن توافرت فيه شروط المجتهــد، مــع تــوافر شــروط الإجتهاد الأخري والحاجة إلي مثل هذا الإجتهاد وضرورته.

ولا ينبغي علي رجال الفكر والقلم أن يتخلوا عن مسئوليتهم، بنقلها إلــي رجال الدين، وإلزامهم بما لا يلزم وإقحامهم فيما لا شأن لهم بــه. والأجــدر برجال الدين في هذه الحالة أن يردوا إلي رجال الفكــر بــضاعتهم. إن مــا نحتاج إليه فعلاً ليس هو إصلاح الخطاب الديني، وإنما هو إصلاح الخطاب

السياسي. وكل ما يجري علي مسرح السياسة العالمية لا يحتاج إلي إجتهاد ديني جديد، وإنما يحتاج إلي نضج سياسي وعقل راجح سليم.

ونعود الآن إلي المقال المهم للأستاذ إبراهيم نافع والذي نعتبره بداية لإصلاح الخطاب السياسي في مصر، فهو يقول " وعندما أتحدث عن رؤية عربية جديدة للتعامل مع الولايات المتحدة الأمريكية في الفترة المقبلة، فإنني أتناولها من منطلق إدراك أهمية وحيوية العلاقات العربية الأمريكية، وضرورة التحرك السريع لوقف تآكل عوامل التقارب التقليدية بفعل الزمن، وتداعيات إعتداءات الحادي عشر من سبتمبر، وأيضاً نشاط المنظمات الصهيونية ... وما أود تأكيده هو أن الفرصة مازالت سانحة للتحرك العربي بإتجاه الولايات المتحدة والإتحاد الاوروبي، وغيرهما من القوي الفاعلة في النظام الدولي، فالوقت وإن بدا متأخراً، فإن الفرصة لم تفت بعد" .

وفي فقرة أخري يصف المقال من ارتكبوا إعتداءات الحادي عشر من سبتمبر بالإرهابيين. وهو وصف قلما نجده في الصحافة المصرية والعربية، لدرجة أن كاتباً عربياً بارزاً ووزيراً سابقاً في دولة الكويت، كتب مقالاً عنوانه كلنا ابن لادن، لأننا علي حد قوله لم نسمع حتي الآن في العالم العربي إدانة صريحة واضحة لإعتداءات الحادي عشر من سبتمبر.

وأنا لا استطيع أن أختصر مقال الأستاذ إبراهيم نافع في فقرة أو فقرتين، ولذلك أطالبه بإعادة نشره من جديد، حتي يقرأه من لم يقرأه وحتي يستوعبه أكثر من قرأه من قبل.

فهذا المقال يمثل قمة النضج السياسي، والعقل الراجح السليم. وعلي النقيض من هذا المقال، فإن عددا كبيراً من الكتاب المصريين، ربما يمثلون الأغلبية من هؤلاء الكتاب، لا هم لهم إلا توجيه السباب والشتائم إلي بوش وإلي الولايات المتحدة، بسبب غزو العراق والإنحياز إلي إسرائيل.

والقضية في تقديرنا ليست هي هل نحب أمريكا أم نكرهها، وإنما هي كيف نتعامل معها، بغض النظر عن مسائل الحب والكراهية. فالسياسة ليس فيها حب وكراهية، وإنما فيها مصالح وحسابات دقيقة.

ولا شك في أن القادة العرب أكثر مسئولية ونضجاً وفهماً للسياسة الدولية من الكثير من كتابنا ومفكرينا. وهم يصونون مصالح بلادهم. علي خلاف بعض الكتاب الذين لا هم لهم إلا الإضرار بهذه المصالح، وتخريب العلاقات العربية الأمريكية، وتوجيه الإهانة إلي قادتنا بالتخاذل والإستسلام. القائد هو من يقود الجماهير ولا ينقاد إليها. وهكذا ينبغي أن يكون المفكر أيضاً، فهو قائد في مجاله، أو هكذا ينبغي أن يكون.

ويوجد بين كتابنا من هو أكثر خطورة وتطرفاً وبعداً عن العقل السليم، من هؤلاء الصغار الذين يقومون بتفجير الفنادق، وقتل الأبرياء.

وقد بلغ الصوت العالي لهؤلاء الكتاب العاطفيين إلي حد المطالبة بإغلاق قناة السويس أمام السفن الأمريكية والبريطانية أثناء غزو العراق. وكأنهم يريدون العودة بنا إلي ما قبل عام ١٩٦٧.

وقد أدرك الزعيم جمال عبدالناصر، عقب هزيمة ١٩٦٧، أنه راهن علي الجواد الخاسر، وهو الإتحاد السوفيتي، فقدم استقالته للشعب، واقترح تعيين السيد زكريا محيي الدين رئيساً للجمهورية بإعتباره أكثر زملائه قدرة علي التفاهم مع الولايات المتحدة.

إن ما يحاوله البعض من تسخين الرأي العام والعودة بنا إلي أجواء ما قبل ١٩٦٧، وإلي ما يسمونه جبهة الصمود والتصدي، هو من قبيل المراهنة ليس فقط علي الجواد الخاسر، بل علي الجواد الميت. فقد ماتت كل الجياد التي يراهنون عليها. ولو فقدنا سيناء مرة ثالثة، فلن تساعدنا الولايات المتحدة أبداً علي إستردادها مرة أخري.

لقد أثبتت الولايات المتحدة بعد العدوان الثلاثي علي مصر عـام ١٩٥٦، أنها قادرة عند اللزوم علي إذلال أية دولة، حتي ولو كانت هذه الدولة هـي حليفتها الكبري بريطانيا العظمي. ولذلك يبدو أمراً طبيعياً أن يقول توني بلير منذ أيام أن أمريكا قالت كلمتها في الإنتخابات، وعلـي العـالم أن يـصغي لأمريكا، وعلي أمريكا أيضاً أن تصغي للعالم.

وأنا أعتقد أن أمريكا ستصغي للعالم وستقوم بتصحيح أخطائها، فإن مزايا النظم الديمقراطية أنها تسمع للرأي الآخر وتصحح نفسها بنفسها. وللإعتراف بالحقيقة فإن صوت الرئيس مبارك كان من أقوي الأصوات التي وجهت النقد والنصح للولايات المتحدة، مع التأكيد دائماً علي أن علاقتنـا بهـا علاقـة إستراتيجية.

والحمد لله أن أصوات العقلاء في مصر ليست خافتة، ولا تهمس بما تقوله همساً كما ينصحها بذلك أبو العلاء المعري. ومن الأمثلة علي ذلـك المقـال المهم الذي كتبه الأستاذ إبراهيم نافع والذي أشرنا إليه في بداية هذا المقـال. ومن الأمثلة علي ذلك أيضاً ما قاله العالم المصري فاروق الباز من أن العديد من المفكرين المصريين يعيشون في غيبوبة عقلية، لأنهم يعتقدون أن مصر مستهدفة، وأن العالم كله يتآمر ضدها، لأنه يخاف منها ومن نهوضها. ومن الأمثلة علي ذلك قول الدكتور محمود حمدي زقزوق وزير الأوقاف أنـه لا مصلحة في الصدام مع الغرب (الأهرام ٦ نوفمبر ٢٠٠٤). ومن الأمثلة علي ذلك ما قاله الدكتور مصطفي الفقي في نفس المناسبة عن عدم وجود أسباب دينية أو تاريخية للعداء مع الغرب.

وفي الختام نقول دعكم من الحديث عن إصلاح الخطاب الديني، واتركوا رجال الدين في حالهم ووقارهم، وضعوا الدين في مقامه العالي الرفيع بعيداً عن المناقشات والمشاحنات. والمطلوب حقيقة هو إصلاح الخطاب السياسي حتي يكف العاطفيون الذين في صدورهم غل عن بث سمومهم، وحتي يفيق

الذين في غيبوبة عن غيبوبتهم، وحتي تخفت الأصوات العالية التي تطالب بالعودة إلي جبهه الصمود والتصدي وإلي أجواء ما قبل١٩٦٧. وليكن مقال الأستاذ إبراهيم نافع نقطة البداية في الطريق إلي إصلاح الخطاب السياسي في مصر والعالم العربي. وإذا كان كيري وحزبه الديمقراطي يملك توجيه الشتائم والإتهامات إلي بوش وحزبه الجمهوري، فقد انتهت الإنتخابات وقالت أمريكا كلمتها. ونحن هنا في مصر لسنا كيري ولسنا في معركة إنتخابية ضد بوش، وإنما كل ما يعنينا هو حماية مصالحنا، وهو ما يقتضي أكثر درجات العقل والحكمة، والعمل علي ترميم التآكل الذي أصاب علاقتنا بالولايات المتحدة كما قال الأستاذ إبراهيم نافع، مع التمسك بكل ثوابتنا الوطنية والقومية.

١٦

الغوغائـــيون المهيـــجون..
إصطلاح من كتاب السياسة لأرسطو

(مقـــــال منشور بالأهرام
الثلاثاء ٢٢ فبراير ٢٠٠٥)

ينقسم الكتاب في مصر، ومعظمهم من الأذكياء، إلي غوغائيين مهيجـين من ناحية، وعقلاء صادقين من ناحية أخري، وهذا التقسيم موجود في كـل البلاد تقريباً.

أما الفريق الأول، فهو يصرخ ويولول ويندب حظ مصر، ويقول أن مصر في حالة حرب ولكنها لا تحارب، وأن الشهداء الفلسطينيين يحاربون نيابـة عنها، وأن القيادة المصرية ضعيفة متخاذلة، وأن العالم كله يتآمر ضد مصر، وأن مصر مستهدفة، وأننا في مواجهة الهجمة الصهيونية الصليبية، لابـد أن نتمسك بثقافة الجهاد وثقافة الإستشهاد، ونرفض ثقافة الإستسلام.

ولغة هذا الفريق هي لغة الحرب من أولها إلي آخرها، وهي لغة قريبـة من لغة بن لادن، وقريبة أيضاً من لغة الصمود والتصدي التي ظهرت فـي العالم العربي منذ عدة عقود، ومازالت بعض الدول المجاورة لنا تتمسك بها.

ونظراً لأن أعضاء هذا الفريق من الأذكياء، بل إن بعضهم من الأذكيـاء جداً، لذلك فنحن لا نعفيهم من المسئولية ونصفهم كما وصفهم أرسطو من قبل بأنهم من الغوغائيين المهيجين، الذين يستغلون المشاعر والعواطف الحماسية للجماهير فيبثون سمومهم فيها، وينقادون بعد ذلك وراءها ليحظوا بإعجابها،

بدلاً من قيادتها وتنويرها وتثقيفها. وهكذا تدور الحلقة المفرغة ما بين تضليل وتهييج للجماهير، إلي إنقياد ونفاق لهم، بعد أن أصبحت الجماهير التي تم تضليل جانب كبير منها، هي الديكتاتور الأكبر في مصر في الوقت الحاضر.

هذا وقد استعرنا إصطلاح الغوغائيين المهيجين من الفيلسوف أرسطو، وهو يرفضهم ويدينهم ويقول عنهم أنهم يثيرون الشعب كما هو مشاهد في كل مكان تقريباً (راجع كتاب السياسة لأرسطو، الكتاب الرابع، الفصل السادس عشر).

أما الفريق الثاني من الكتاب المصريين، فهو فريق العقلاء الصادقين. وهؤلاء يقولون أن مصر ليست في حالة حرب، ولا ينبغي أبداً أن نستخدم لغة الحرب والجهاد والإستسلام.. الخ، وأن مصر قد حاربت ثلاثين عاماً، فقدت فيها سيناء مرتين، وعشرات الآلاف من أعز أبنائها، وأنها الآن في حالة سلام منذ سنوات طويلة. وإذا كان بعض أشقائها العرب في حالة حرب أو إحتلال. فعلي هؤلاء الأشقاء أن يسعوا إلي السلام، لا أن يجروا مصر من جديد إلي الحرب وأهوالها.

ويعتقد العقلاء الصادقون أن مصر ليست مستهدفة وأن العالم لا يتآمر ضدها، بل علي العكس، فإن كل الدول الغنية في العالم تساعد مصر مساعدات إقتصادية جبارة.

ويعتقد العقلاء الصادقون أن الولايات المتحدة مرتبطة إرتباطاً عضوياً مع إسرائيل، ومع ذلك فهي قد انحازت إلي مصر في كثير من المواقف، وأجبرت إسرائيل علي رد سيناء إلي مصر مرتين، مرة بالأمر المباشر من أيزنهاور، ومره ثانية عن طريق المفاوضات المضنية بمساعدة كارتر. والولايات المتحدة تقوم بتسليح الجيش المصري مجاناً، كما أنها تقوم ببناء المدارس والمستشفيات.. الخ. هذه حقائق لا تنكر، وهذا هو معني أن علاقتنا بها إستراتيجية وهي العبارة التي يرددها الرئيس دائماً.

ويعتقد العقلاء أن الولايات المتحدة ارتكبت في السنوات الأخيرة أخطـاء فاحشة كما في غزو العراق وغير ذلك من المواقف المتشددة الأخري، وهي أخطاء لقيت تنديداً من القيادة المصرية، ومن معظم شعوب العالم، ونـصف الشعب الأمريكي تقريباً. ولكن الفترة الحالية فترة مؤقتة سيتخطاها التـاريخ، كما تخطي المكارثية من قبل، وستعود الولايات المتحدة بعد ذلك إلي سيرتها الأولي.

ويعتقد العقلاء أننا لا نملك محاسبة أو معاقبة أي دولة ولو كانت صغيرة علي أخطائها. ولا نملك بكل تأكيد معاقبة الولايات المتحدة ومعاداتها. وقـد أدرك ذلك الزعيم جمال عبدالناصر بعد هزيمة ١٩٦٧، فأعلن تنحيته عـن الحكم وتعيين زميله زكريا محيي الدين رئيساً للجمهورية بدلاً منه بإعتبـاره الأقدر علي ترميم الجسور مع الولايات المتحدة، وهو ما تابعه بعد ذلك بكل إقتدار الرئيس الراحل أنور السادات، ثم الرئيس حسني مبارك.

ويعتقد العقلاء أن سياسة مصر الخارجية الآن ومنذ ثلاثين عاماً مـضت، هي سياسة ناضجة، صقلتها الحـروب والمحـن والتجـارب، وأن القيـادة المصرية الحالية قيادة وطنية قوية عاقلة، تقـود الـبلاد وسـط العواصـف والأنواء بحكمة وإقتدار، وأنها لا تخضع أبداً لأي ضغوط خارجية ظالمـة، كما أنها لا تكترث كثيراً بإبتزاز الكتاب المهيجين الغوغائيين، وأنا لا أستعدي القيادة السياسية ضد هؤلاء، ومع ذلك فأنا أنصحها بأن تفـضحهم وتوجـه خطاباً شفوياً إلي كل واحد منهم علي حدة تقول له فيه: أنا أتابعـك وأنـت شخص ذكي يفهم ما يقول، ولذلك فأنا أعتبرك مهيجاً غوغائياً، وأن ما تكتبه لا يصب في مصلحة مصر، وأنا لن أقصف قلمـك، ولكنـي مـع ذلـك لا أحترمك.

إن ما تحتاجه مصر حقاً هو تحديث إقتصادها وتعليم أبنائها وإيجاد فرص عمل لهم.. الخ. وهو المشروع الذي بدأه محمد علي الكبير، ولكنه انتكس بعد

ذلك بسبب الحروب وويلاتها في القرنين التاسع عشر والعشرين. ولا نريد سماع لغة الحرب مرة أخري.

وأنا أوجه هذا المقال إلي كل كاتب مصري، ليعرف نفسه بنفسه كما قال سقراط، ويضع نفسه في الفريق الذي ينتمي إليه حقاً.

١٧

تعقيب علي المقال السابق

الشجاع والأشرار

دكتور هشام صادق

(مقال منشور بجريدة
العربي فبراير ٢٠٠٥)

دخلت مصر مرحلة المخاض المؤذن بميلاد جديد لإرادة الشعب، هذا ما يبدو جلياً لكل ذي عينين يبصر بهما، وفي مثل هذه المراحل الحرجة تتداخل الأحداث وتختلط الأوراق وتتباين المواقف، وتتوافر الملابسات الكافية لإرتكاب الحماقات التاريخية وإتخاذ القرارات التاريخية أيضاً.وإذا كان النشطاء علي ساحات العمل السياسي والعام قد أجمعوا الأمر علي ضرورة إجراء إصلاحات سياسية ودستورية مع الإختلاف البين في البواعث والتوجهات والتوقيتات، فإن هذا الإجماع يبدو مناقضاً لما تسير عليه الأمور في أروقة وكواليس الإنتخابات التي ستشهدها النقابات المهنية أو بالأحري بعض هذه النقابات

تقوم غالبية الأفلام السينمائية في الولايات المتحدة، والتي تلقي قبولاً شعبياً كاسحاً في الشارع الأمريكي، علي فكرة أساسية شديدة السذاجة، وهي المقابلة بين البطل الذي يجيد إستخدام سلاحه في مواجهة الأشرار من رجال العصابات، وتنتهي غالباً بإنتصار ساحق لراعي البقر الشجاع علي الأشرار الذين يلقون مصيرهم المحتوم علي يديه

ولا أدري لماذا تذكرت هذه المقابلة بين الخيـــر والـــشر، أو الأبـــيض والأسود، بعد أن فرغت من قراءة مقال الصديق الـــدكتور ســـمير تتـــاغو المنشور بعدد جريدة الأهرام الصادر في فبراير الجاري بعنوان الغوغائيون المهيجون، والذي قسم فيه الكتاب المصريين إلي نـــوعين لا ثالـــث لهمـــا.. غوغائيين مهيجين من ناحية وعقلاء صادقين من ناحية أخـــرى. والفريـــق الأول من الكتاب، والموصوفين بالغوغائية، هم الرافضون لثقافة الإستـــسلام للولايات المتحدة والذين يري كاتب المقال أنهم يعتبرون أنفسهم فـــي حالـــة حرب مع هذه الدولة التي تقود هجمة صهيونية صليبية ضد مـــصر يتعـــين مواجهتها بالتمسك بثقافة الجهاد والإستشهاد. ويري الدكتور سمير تناغو أن هذا الفريق من الكتاب يستغل مشاعر الجماهير فيبث سمومه فيها وينقاد لهـــا بعد أن أصبحت هذه الجماهير في رأيه الدكتاتور الأكبر في مصر هذه الأيام أما الفريق الثاني من الكتاب، والذين أسماهم الكاتب بالعقلاء الصادقين، فهـــم بطبيعة الحال هؤلاء الذين يؤكدون علي ضرورة السير في الفلك الأمريكى، والذين يؤيدون جميع الأنظمة العربية الحكيمة التي تسير علي هـــذا الـــدرب وهي أنظمة وطنية وقومية وعاقلة تقود بلادها في حكمة وإقتدار، ولا تكترث بإبتذال الفريق الأول من الكتاب الغوغائيين المهيجين الذين يعبـــرون عـــن الجماهير ..هكذا يقول الكاتب

ووجه الغرابة في هذا المقال هو هذه المقابلة بين الأبيض والأسود، الخير والشر، والتي تذكرنا بمنطق الرئيس الأمريكي الحالى، وغير المـــشهود لـــه بالثقافة العالية التي يتمتع بها كاتب المقال محل التعليق، وهو المنطق الـــذي دفعه إلي تقسيم العالم إلي قوي الخير التي تساند الولايات المتحدة من ناحية، والأشـــرار الـــذين يعترضـــون علـــي سياســـاتها مـــن ناحيـــة أخـــرى وهكذا تناسي الدكتور تناغو، أسوة بالرئيس بوش الإبن، أنه بهـــذا التقـــسيم التحكمي المفرط في بساطته قد أسقط دون مبـــرر غالبيـــة الكتـــاب الـــذين

يرفضون دق طبول الحرب ويقفون في مواجهة جميع أشكال الإرهاب والتطرف بصرف النظر عن مصدرها وسواء كان بن لادن أو بوش الإبن، رافضين علي هذا النحو التورط في خداع شعوبهم أو نفاق حكامهم سواء كانوا من العرب أو الأمريكيين، وبهذه المثابة لم يتردد هؤلاء الكتاب في إعلان إعتراضهم علي الظلم البشع الواقع علي الفلسطينيين أو العراقيين، في الوقت الذي يؤكدون فيه رفضهم القاطع للممارسات الإرهابية لتنظيم القاعدة، مع الإعتراف بحق حزب الله في مقاومة إحتلال الأراضي اللبنانية، مدركين علي هذا النحو الفارق المنطقي بين الإرهاب المحظور والمقاومة المشروعة

ولهذا السبب يبدو تقسيم الدكتور تناغو للكتاب المصريين علي النحو السابق بيانه، إلي كتاب يدقون طبول الحرب أسوة بإبن لادن وكتاب يسيرون علي الدرب الأمريكي، أنه تقسيم مخل لا يعبر عن الواقع الفكري السائد، والذي يصعب إختزاله إلي أبيض وأسود، بما ينطوي عليه ذلك من تجاهل لما بينهما من جميع التدرجات الرمادية التي تعترف بما هو كائن دون تجاهل لما يجب أن يكون .

والغريب أن الدكتور تناغو قد اعترف في مقاله بخطأ قرار الحرب علي العراق رغم أنه لم يعلن عن هذا الموقف حينما بدأت هذه الحرب، وهو ما يدعوني للتساؤل عما إذا كان هناك تغيير قد طرأ علي وجهة نظره في هذه المسألة، أم أنه قد اضطر إلي ذلك في مقاله الأخير إسترضاء للجماهير بوصفها الديكتاتور الأكبر في مصر الذي يتعين الإذعان لما يفرضه من آراء، فوقع علي هذا النحو في المحظور الذي يطالبنا بتجنبه

علي أن الغالب أن الكاتب قد اكتشف أن هذا الديكتاتور الأكبر قد يملك شيئاً من الحكمة التي يفتقدها العقلاء أحياناً، بدليل أنه أضاف في مقاله بأننا لا نملك علي أي حال محاسبة الولايات المتحدة أو معاقبتها علي أخطائها.. ويتناسي الكاتب بهذا الموقف الأخير بدوره أن من بين الأبيض والأسود فإن

غالبية الكتاب تكتفي بتوجيه النقد إلي سياسات الولايات المتحدة دون أن تزعم القدرة علي معاقبتها، فأين تجد آراء هذه الأغلبية موقعها في تقسيم الدكتور تناغو الثنائي للكتاب ما بين غوغائيين مناهضين للولايات المتحدة وعقلاء موالين لها

إن مشكلة الكاتب أنه يريد تجريدنا من حق إنتقاد سياسات الولايات المتحدة حتي لا نستعدي الادارة الأمريكية ورئيسها كما قرر في العديد من مقالاته السابقة، وكأن المطالبة برفع الظلم وتجنب إزدواجية المعايير قد غدت نوعا من الغوغائية بينما أصبح السكوت عن الحق درباً من دروب الصدق والحكمة.!؟

ورغم إتفاقي مع الكاتب في أن ما تحتاجه مصر حقاً هو إصلاح إقتصادها وتعليم أبنائها وتوفير فرص العمل المتطلبة لهم، وهو المشروع الذي بدأه محمد علي الكبير، إلا أنني اختلف معه في قوله بأن هذا المشروع قد توقف بسبب ويلات الحروب، ذلك أن أحداً من حكام مصر لم يكن في يوم من الأيام باحثاً عن الحرب، كما أن معدلات التنمية قد وصلت إلي حدود مبشرة رغم الإعتداءات المسلحة التي تعرضت لها البلاد عامي ٥٦و٦٧.

أما تدني هذه المعدلات وإرتفاع نسبة البطالة إلي حدود غير مسبوقة فقد تم بعد أكثر من ثلاثين عاماً علي إعتناق مصر لسياسات الإنصياع للولايات المتحدة الأمريكية

ومن جهة أخري فإنني أختلف مع الكاتب في قوله بأن ما يحتاجه شعب مصر يقتصر علي الخبز دون إشارة إلي حاجته للحرية والديمقراطية والتي يبدو أن الكاتب لا يعترف بها للشعوب الغوغائية

علي أنه يجب الإعتراف بأن الدكتور تناغو قد اقترب منا نحن الكتاب الغوغائيين حينما قرر في مقاله الأخير أن الولايات المتحدة قد ارتكبت في السنوات الأخيرة أخطاء فاحشة، وإن كانت مقتضيات الحكمة قد دعته إلي

عدم التصريح بنسبة هذه الأخطاء إلي إدارة بوش الإبن، إكتفاء بالقول بأن الفترة الحالية فترة مؤقتة سيتخطاها التاريخ كما تخطي المكارثية من قبل، ووعدنا الكاتب بأن الولايات المتحدة ستعود بعد ذلك إلي سيرتها الأولى! ولم يكشف الدكتور تناغو عن حقيقة هذه السيرة الأولي التي بشرنا بعودتها قريباً، والتي فاته أن يعرف أنها ليست سيرة عطرة علي أي حال. فهل ستعود الولايات المتحدة إلي سيرتها الأولي التي أبادت فيها سكان القارة الأمريكية الأصلاء من الهنود الحمر في أعقاب وصول المهاجرين الأول إلي هذه القارة، أم سيرتها التي نكلت بمقتضاها في العشرينات من القرن الماضي بالنشطاء من الطبقات العاملة، أم تري أن المقصود بهذه السيرة هو جريمتها البشعة في الأربعينيات من نفس القرن حينما استخدمت السلاح النووي لأول مرة في تاريخ البشرية وألقت بقنابلها الذرية علي كل من هيروشيما ونجازاكى، مما خلف آثاراً مدمرة بالمدنيين مازالت نتائجها باقية إلي الآن، أم أن سيرتها الأولي التي يقصدها كاتب المقال هي ما فعلته بشعبها خلال فترة المكارثية في الخمسينيات، أم تري أن المقصود بهذه السيرة هو ما تشهد به وثائق كل من وزارة خارجيتها وكذلك الأمم المتحدة من جرائم القتل والإغتيال التي مارستها وكالة مخابراتها المركزية في مواجهة زعماء دول العالم الثالث المنتخبين من شعوبهم والذين وقفوا في وجه التدخلات الأمريكية السافرة لنهب ثروات هذه الدول في السبعينيات والثمانينيات من القرن العشرين أمثال السلفادور اللندي في شيلي وغيرها، مما كشف عن الوجه القبيح لهذه الامبراطورية العسكرية التي لا تحترم القانون أو حقوق الإنسان أو أية مبادئ أخلاقية لدي تعاملها مع غيرها من الدول. ويبقي لي في النهاية أن أهمس في أذن الصديق الدكتور سمير تناغو متسائلاً عما إذا كان مصمماً علي رأيه الذي يصف فيه الجماهير المصرية والعربية بالديكتاتورية لأنها تظهر العداء للسياسات الأمريكية، وهل يصدق هذا الوصف أيضاً علي

الجماهير التي اتخذت موقفاً مماثلاً في الدول الأوروبية، بل وفي الولايات المتحدة نفسها إزاء الحرب علي العراق أو الإعتداءات غير الإنسانية علي الشعب الفلسطيني؟ أم أنه يتفق معي في أن الوصف السابق هو أقرب إلي الحكام الذين يتخذون مواقف مناهضة لتوجهات شعوبهم؟ وإذا كان الكاتب ينحاز لما يمكن أن نسميه بحكم النخبة العاقلة والتي يتحدد معيار عقلانيتها من وجهة نظره علي أساس الانصياع للسياسات الأمريكية وليس لتوجهات شعوبها فلماذا يصمم في كتاباته المقررة علي طلبة كلية الحقوق إذن علي إعتبار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أرقي وثيقة صنعها البشر، والحال أن هذا الإعلان قد انحاز علي العكس إلي الديمقراطية التي تخول لهذه الجماهير الغوغائية أن تفرض كلمتها علي حكامها ولو كانوا من العقلاء والحكماء أمثال حكامنا العرب أطال الله في أعمارهم وأبقاهم هم وأولادهم من بعدهم في مواقعهم ليؤدوا دورهم المقدس في خدمة بطلهم الشجاع الجالس متربعاً علي عرش البيت الأبيض شاهراً سلاحه في وجه الأشرار من شعوب العالم

لقد سبق لي أن فشلت في إدراك المفهوم الأمريكي للديمقراطية الذي تضمنته برامجها لإصلاح الأنظمة العربية حتي قرأت مقال صديقي الدكتور تناغو محل التعليق والذي كشف لي عن حقيقة هذا المفهوم.. فالديمقراطية كما تقصدها الإدارة الأمريكية إذن ليست هي مشاركة الشعب في حكم بلاده كما كنا نقول لطلابنا في كليات الحقوق، وإنما الديمقراطية هي إنحياز الحكام العقلاء للسياسات الأمريكية ورفضهم الإنصياع إلي ديكتاتورية الغوغاء من جماهير شعوبهم .

وقد فكرت في إعتناق هذا المفهوم الأمريكي للديمقراطية والذي سيجنبني متاعب كثيرة ويخلصني من وصمة الإنتماء إلي فريق الكتاب الأشرار من الغوغائيين المهيجين، لأشرف بالإنتساب إلي فريق الكُتاب العقلاء الصادقين، فأنال علي هذا النحو إحترام حكام أمتنا العربية ولو كره الغوغائيون من

شعوب هذه الأمة. علي أنني قد تبينت بعد أن أمعنت النظر في الأمر أنه ليس هناك ما يبرر إتخاذ هذه الخطوة بعد أن نصح صديقي الدكتور تناغو حكامنا بعدم قصف أقلامنا والإكتفاء بتوجيه خطاب إلي أمثالنا يقررون فيه أننا مجرد غوغائيين مهيجين وأنهم، أي حكامنا، لا يكنون لنا لهذا السبب أي نوع من الإحترام..؟

وعملاً بمبادئ الديمقراطية غير الأمريكية فإنني سأبعث بدوري من هنا برسالة إلي كتابنا الموصوفين بالحكمة والصدق أؤكد لكل منهم فيها أن الحكمة لا تعني التخاذل، والصدق لا يستلزم السكوت عن الحق، وأضيف إلي ذلك قولي لكل منهم أنني مع ذلك أحترمك لأنني أؤمن بالديمقراطية الحقة، والديمقراطية الصحيحة وإن كانت تعني النزول علي إرادة الغالبية، إلا أنها تعني أيضاً ضرورة إحترام رأي الأقلية، بل إنني علي استعداد لأن أفقد حياتي في سبيل أن أكفل لك حق الإختلاف معى، بشرط أن تذعن بدورك لهذا الفكر الديمقراطي وتكف عن محاولاتك لفرض رأي الأقلية بإسم العقل أو الحكمة أو أي مسمي آخر من المسميات التي تخفي وراءها دائماً فكراً مستبداً كافحت الشعوب منذ فجر التاريخ للخلاص منه حتي نجحت في النهاية في إدراك حريتها التي باركتها أعظم وثيقة أعدها البشر، وهي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان



مبارك و بسمارك و روزفلت

(مقال منشور بالأهرام
السبت ٥ ابريل ٢٠٠٥)

من المؤكد أن الرئيس مبارك يستطيع أن يصبح أحد أكبر المصلحين في تاريخ مصر الحديث والعالم العربي كما كان المستشار بسمارك في تاريخ ألمانيا وأوروبا في القرن التاسع عشر، وكما كان الرئيس روزفلت في تاريخ الولايات المتحدة والعالم كله في القرن العشرين إذا هو تابع الخطوة الأولي الهائلة التي بدأها في خطاب ٢٦ فبراير٢٠٠٥، بخطوات أخري سريعة ومدروسة، تؤدي في النهاية إلي إقامة نظام ديمقراطي حقيقي في مصر.

وتتعرض مبادرة مبارك الديمقراطية في الوقت الحاضر إلي هجومين مضادين: أحدهما من أصدقائه غير المخلصين والذين يحاولون إفراغ المبادرة من مضمونها، وهو ما حذر منه الأستاذ إبراهيم نافع بعد إعلان المبادرة بيوم واحد والدكتور حازم الببلاوي بعد إعلانها بثلاثه أيام، وغيرهما من الكتاب، والهجوم الثاني من خصومه غير المنصفين الذين يحاولون إفراغ المبادرة من قيمتها، وتصويرها كما لو كانت مجرد خطوة تكتيكية للإحتفاظ بالنظام القائم دون تغيير.

وأنا أهيب بالرئيس مبارك أن يظل ممسكاً في يده بعنصر المبادأة والمبادرة حتي يفوت الفرصة علي أعدائها من الأنصار والخصوم علي السواء، وحتي تؤدي المبادرة الغاية المرجوة منها، والرئيس مبارك قائد

حقيقي إستطاع دائماً أن يوجه الأحداث، ولم يدع الأحداث تقوده أو توجهــه، هكذا كان المستشار بسمارك، وهكذا كان الــرئيس روزفلــت، والمستــشار بسمارك لمن لا يعرفه من القراء هو الذي وحد الممالك والإمارات الألمانيــة في دولة واحدة، بإعلان قيام الإمبراطوريــة الألمانيــة الموحــدة فــي ١٨ يناير ١٨٧١، في مدينة فرساي الفرنسية، بعد إنتصار ألمانيا علي فرنسا فــي حرب السبعين، وأصبح بسمارك بعد ذلك أول مستشار لألمانيا الموحدة لمدة عشرين سنة تقريباً، وأصبح وليام ملك بروســيا، أول إمبراطــور للدولــة الألمانية الموحدة.

علي أن أهم ما قام به بسمارك، ليس هو توحيد ألمانيا، علي ما في ذلــك من أهمية بالغة، وإنما حماية ألمانيا وأوروبا كلها من الزحف المتزايد للأفكار الماركسية المتطرفة، التي كانت تطرق الأبواب بشدة مستغلة حالــة الفقــر والبؤس التي وصل إليها العمال نتيجة سيطرة النظام الرأسمالي الذي تميــز بالكفاءة الإقتصادية والظلم الإجتماعي، وقد أراد بسمارك أن ينصف العمــال المطحونين من ناحية، ويسحب البساط من تحت أقدام الماركسيين من ناحية أخري، فألقي خطاباً تاريخياً مهماً في البرلمان الألماني(الرييشستاج). في١٧ نوفمبر ١٨٨١، أعلن فيه قيام نظام التأمينات الإجتماعية للعمال، وقــال فــي خطابه أن الدولة ستستخدم مواردها لمساعدة كل أبنائها خاصــة الــضعفاء والمحتاجين منهم ومن ألمانيا انتقل نظام التأمينات الإجتماعية إلي كــل دول أوروبا.

ومنذ ذلك التاريخ أصبح للرأسمالية وجه إنــساني إجتمــاعي إشــتراكي، وأمكن للنظام الرأسمالي أن يستمر بما له من كفاءة إقتصادية فــي الإنتــاج والتوزيع، مع إقامة شبكة النجاة الإجتماعية لمن يخونه الحظ، وإقامة نظــام التعليم المجاني إلي المرحلة الثانوية.. الخ، واستطاعت فرنسا وهي الدولــة

الرأسمالية العتيدة، أن تكتب في دستور الجمهورية الخامسة الذي أعلنه الرئيس ديجول عام١٩٥٨، أنها دولة إشتراكية.

وهكذا استطاع النظام الرأسمالي أن يستمر ويبقي ويجدد نفسه بنفسه، بفضل نظام التأمينات الإجتماعية الذي أعلنه لأول مرة بسمارك الزعيم الاوروبي الأول دون منازع، وهو الخطاب الذي نود من كل قلوبنا أن نقارنه بخطاب الرئيس مبارك في٢٦ فبراير٢٠٠٥، لو أن الرئيس ظل ممسكاً بزمام المبادرة وتابع خطوته الأولي الهائلة بخطوات أخري ضرورية ومأمولة.

أما الرئيس روزفلت فهو الذي حول نظام التأمينات الإجتماعية للعمال الذي بدأه بسمارك في ألمانيا، إلي نظام الضمان الإجتماعي لكل المواطنين بإعتباره حقاً من حقوق الإنسان، وكانت الولايات المتحدة في عهد رزوفلت هي أول دولة في العالم تصدر قانوناً بإسم قانون الضمان الإجتماعي في ١٤ أغسطس١٩٣٥، بعد أن أعلن روزفلت في العديد من خطبه مبدأ العهد الجديد، ومبدأ دول الرفاهية، وليس فقط دولة حارس أمن.

وأخذاً من مبادئ روزفلت وخطبه، أعلن اللورد بيفردج في تقريره الشهير الصادر في إنجلترا في نوفمبر١٩٤٠ أن الفقر في الدول الحديثة، هو فضيحة بكل المقاييس، وأن المقصود بالضمان الإجتماعي هو القضاء علي حالة الفقر، وانتقل هذا المبدأ بعد ذلك إلي كل الإعلانات الدولية وفي مقدمتها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أصدرته الجمعيه العامة للأمم المتحدة في١٠ ديسمبر١٩٤٨، والذي نص في الماده٢٢ منه أن لكل إنسان حقاً في الضمان الإجتماعي.

ونحن إذ نعظم من شأن الخطوة التي خطاها الرئيس مبارك، ونقارنها بالخطوات الجبارة التي خطاها بسمارك وروزفلت في الأخذ بنظام التأمينات الإجتماعية ونظام الضمان الإجتماعي، مما أدي إلي سحب البساط من تحت أقدام المتطرفين، وقلب المائدة علي رؤوس الماركسيين الذين تنبأوا كذباً

بإنهيار النظام الرأسمالي، فإن هذا التعظيم الذي تستحقه المبادرة بكل جدارة، يستدعي مع ذلك بعض الملاحظات. مبادرة الرئيس مبارك لم تخترع النظام الديمقراطي، بل هي تتقيد به وتسعي إليه. ولا يوجد في العالم غير نظام ديمقراطي واحد صحيح، وهو النظام المعمول به في أوروبا والولايات المتحدة وكندا وإستراليا والهند واليابان والبرازيل وكوريا الجنوبية.. الخ.. وفي مقابل هذا النظام الصحيح يوجد نظام ديمقراطي زائف.. وهو الذي كانت تطلقه علي نفسها الدول الديكتاتورية الشيوعية والنازية والفاشية وما شابهها.

النظام الديمقراطي هو أفضل نظام للحكم عرفته البشرية، أو هو علي حد تعبير تشرشل أقل هذه النظم سوءاً، فهو نظام يفرض نفسه بنفسه.

فلنحي جميعاً الرئيس مبارك، ونشد علي يده، ونقول له أكمل المشوار فأمامك خطوات أخري كثيرة تنتظرك، ونحن علي يقين أنك ستخطوها بإذن الله، وحينئذ سيدخل خطابك في٢٦ فبراير٢٠٠٥ تاريخ مصر والعالم العربي، كما دخل خطاب بسمارك في١٧ فبراير ١٨٨١ تاريخ ألمانيا وأوروبا، ودخل إعلان روزفلت عن العهد الجديد تاريخ الولايات المتحدة والعالم كله.

لقد قلب الرئيس الطاولة علي خصومه كما فعل بسمارك، وهو قادر قطعاً علي وضع أنصاره ومساعديه في حدودهم.

١٩

سيادة القانون وصرامة القانون

(مقال منشور بجريدة
الأهرام ١٩٩٩/٢/١٥)

تعطي محاكمة الرئيس كلينتون والحكم عليه بالبراءة مثلاً عملياً رائعاً على ضرورة عدم الخلط بين سيادة القانون من ناحية، وبين صرامة القانون من ناحية أخرى، ويقع في هذا الخلط معظم الناس ولذا فإنه من المفيد جداً أن نوضح الأمور الآتية:

١- سيادة القانون هو المبدأ الأول في القانون، أما الصرامة والجمود فهي صفة تلحق ببعض قواعد القانون دون البعض الآخر، أو قل هي تلحق بنصف قواعد القانون تقريباً دون النصف الآخر.

٢- تنقسم قواعد القانون إلى قسمين رئيسيين: القواعد المرنة وهي التي يتم تطبيقها بطريقة عقلية إرادية تقديرية يمارسها القاضي أو رجل الإدارة بما له من سلطة تقديرية، والقواعد الصارمة أو الجامدة، وهي التي يتم تطبيقها بطريقة آلية منطقية، ليس فيها أدنى سلطة تقديرية أو إرادية أو عقلية.

٣- أول وربما آخر من كتب عن مبدأ سيادة القانون هو أرسطو، الذي خصص لهذا المبدأ فصلاً بأكمله من كتاب السياسية عنوانه "سمو القانون" وقد انتقلت أفكار أرسطو إلى الفيلسوف الإنجليزي لوك، ومنه إلى واضعي الدستور الأمريكي، حيث نجد أهم عبارة يتداولها كل أفراد الشعب الأمريكي

الآن هي أن الحكومة هنا هي حكومة قانون وليست حكومة رجال، وهي عبارة أرسطو بنصها وحرفها. وهي العبارة التي تملأ الآن أرجاء الأرض.

٤- عمومية القاعدة القانونية وتجريدها تعني عدم إنصرافها إلى شخص معين بذاته فهي تخاطب الأشخاص الخاضعين لحكمها بحسب صفاتهم، وليس بأسمائهم أو ذواتهم، وتظل القاعدة عامة مجردة، حتى ولو كانت لا تنطبق إلا على شخص واحد مثل رئيس الدولة أو رئيس الوزراء أو رئيس محكمة النقض.. إلخ طالما أنها لا تخاطب هذا الشخص بإسمه وإنما تخاطبه بصفته.

٥- عمومية القاعدة القانونية وتجريدها هي إحدى الخصائص الرئيسية للقاعدة القانونية سواء كانت قاعدة جامدة، أم كانت قاعدة مرنة.

٦- التفرقة بين القواعد الجامدة وبين القواعد المرنة توجد في الطريقة التي تتم بها صياغة القاعدة، وبالتالي الطريقة التي يتم بها تطبيقها.

٧- كل قاعدة قانونية تتحلل في صياغتها إلى عنصرين: فرض Hypotheses وحل Solution أما الفرض فهو يتضمن شروط إنطباق القاعدة. أما الحل فهو يتضمن الأمر المقرر في هذه القاعدة.

٨- وكل قاعدة قانونية تتحلل في تطبيقها إلى عنصرين: معاينة Constatation وقرار decision. والمعاينة هي إدخال المسألة المعروضة في الفرض الخاص بقاعدة معينة من قواعد القانون. أما القرار فهو إخضاع هذه المسألة للحل الخاص بهذه القاعدة ذاتها.

٩- القاعدة المرنة هي التي تستخدم في صياغتها عبارات مرنة أو مطاطة أو عبارات كانتشوك على حد تعبير أحد كبار الفقهاء الفرنسيين، في فرضها، أو في حلها، أو فيهما معاً.

١٠- القاعدة الجامدة هي التي تتم صياغتها بطريقة جامدة أو صارمة وتعتمد غالباً على لغة الأرقام، والمثل البارز على ذلك قوانين الضرائب التي

تحدد الضريبة الواجب دفعها بنسبة معينة من الوعاء الضريبي، وكذلك قوانين المرافعات والإجراءات.

١١- القاعدة التي تمت محاكمة الرئيس كلينتون على أساسها هي قاعدة مرنة في فرضها أي في شروط إنطباقها وهي أن يكون الرئيس قد ارتكب جريمة كبيرة high crime. ولكن ما هي الجريمة الكبيرة، للإجابة على هذا السؤال كانت تدور كل المناقشات في مجلس الشيوخ بين فريق الإدعاء وفريق الدفاع. والحقيقة أن هذه العبارة مرنة للغاية تعطي سلطة تقديرية واسعة لمن يقوم بتطبيق القاعدة. وكما قال أحد أعضاء مجلس الشيوخ من الحزب الجمهوري الذي خرج على حزبه وأعلن أنه سيصوت ببراءة الرئيس، أن عبارة جريمة كبيرة هي عبارة غامضة elusive phrase، وهو يريد بذلك أن يقول أنها عبارة لا تنطبق على حالة الرئيس.

١٢- مهما قيل عن المناورات الحزبية، فإن لغة القانون هي التي كانت سائدة في كل المناقشات التي دارت في مجلس الشيوخ، وقد خرج عدد مهم من أعضاء الحزب الجمهوري عن الإلتزام الحزبي، وصوتوا إلى جانب براءة الرئيس، لأنهم وجدوا بحسب ضميرهم وتقديرهم، أن العبارة المرنة "جريمة كبيرة" لا تنطبق على الأفعال المنسوبة إلى الرئيس.

١٣- الخلط بين سيادة القانون وصرامة القانون، لا يقع فيه عامة الناس فحسب، بل يقع فيه أحياناً رجال القانون، بل وقع فيه أحد كبار فلاسفة القانون وهو منتسكيو الذي قال في عبارة خاطئة " أن قضاة الأمة ليسوا سوى الفم الذي ينطق أقوال التشريع، فهم كائنات غير حية لا تستطيع أن تخفف منها القوة أو الصرامة " ويصدق هذا القول على القواعد الجامدة وحدها القواعد المرنة، وقد راجع منتسكيو نفسه في عبارة أخرى. ومن هنا تأتي أهمية التفرقة التي أبرزناها في هذا المقال.



العدل أسمي من الحرية

(مقـــــال منشور بالأهرام
الخميس ٢٣ فبراير ٢٠٠٦)

هذا المقال يتناول حرية الإنسان، وهي قيمة عظمي، ولكنها ليست أعظـم القيم. فالعدل هو أعظم القيم، والعدل أسمي من الحرية. وقد صك هذه العبارة التي اتخذناها عنواناً لهذا المقال، الأستاذ إهرنج أحد أكبر أساتذة القانون فـي ألمانيا في القرن التاسع عشر. والأستاذ إهرنج لم يكن فيلسوفاً، ولكنه كـان دارساً جيداً للفلسفة. وهو لم يأت في هذه العبارة القوية والواضحة بجديـد، ولكنه لخص فيها بطريقة بليغة جداً كل ما قاله أكبر فلاسـفة القـانون منـذ أرسطو وأفلاطون إلي اليوم عن العلاقة بين إرادة الإنسان والقانون.

ونحن نكتب هذا المقال بمناسبة الرسوم القبيحة التي أساءت إلي الإسـلام في بعض الصحف الدانماركية، والأوروبية، والنيوزيلاندية.. الخ تحت ستار حرية الرأي وحرية التعبير. ولابد أن نلحق بهـذه الرسـوم القبيحـة، كـل الكتابات الأخري والأفلام السينمائية التي أساءت إلي المسيحية. وليس هناك موضوع شغل فكر فلاسفة القانون أكثر من بيان العلاقة بين حرية الإنـسان والقانون. فالقانون يحكم إرادة الإنسان ويقيدها ويقومها علي مر العـصور. والسؤال المهم الذي حاول كل الفلاسفة الإجابة عنه هو لماذا يضحي الإنسان بحريته المطلقة في أن يفعل ما يشاء، ويقبل الخضوع لحكم القـانون، بمـا يؤدي إلي تقييد هذه الإرادة في حدود لا تتخطاها ؟

والإجابة عن هذا السؤال جاءت في ثلاث نظريات فلسفية كبري هي: نظرية القانون الطبيعي لأرسطو، ونظرية العقد الإجتماعي لأفلاطون وهوبز ولوك وجان جاك روسو، ونظرية سلطان الإرادة لأكبر الفلاسفة الألمان كانت. وهي كلها تنهل من معين واحد هو سمو العقل وسيادة القانون علي إرادة الأفراد سواء كانوا من الحكام أو المحكومين، وهي كلها تنتهي إلي نتيجة واحدة هي أن العدل هو أسمي القيم وأنه أسمي من الحرية. وجدير بالذكر أن مشكلة القانون الطبيعي قد عرفها فلاسفة الإسلام تحت إسم مشكلة الحسن والقبيح العقليين. وقد انقسم الرأي في هذه المشكلة بين ثلاثه إتجاهات: الأول إتجاه عقلي يتزعمه واصل بن عطاء وهو إتجاه المعتزلة، والثاني إتجاه غير عقلي وهو إتجاه الأشاعرة، والثالث إتجاه وسط ويتزعمه الماتريدية(راجع، أبو زهره، أصول الفقه ص٦٧ ومابعدها، عبد الوهاب خلاف، أصول الفقه ص١٠٦ وما بعدها).

وإذا كان جون لوك لم يتخط أفلاطون وأرسطو وتوماس الأكويني، إلا أنه الفيلسوف الذي أثر بصفة مباشرة في ثقافة الآباء المؤسسين للولايات المتحدة. ومازال رجال السياسة في الولايات المتحدة يتحدثون حتي الآن عن حقوق الإنسان التي منحها الله للإنسان والتي لا يجوز التنازل عنها في أي دستور أو عقد إجتماعي.

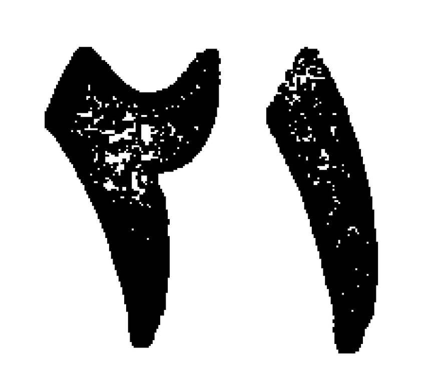
وأخيراً عرفت نظرية القانون الطبيعي تعبيراً جديداً علي يد فيلسوف ألمانيا الأشهر إيمانويل كانت والذي تورخ الفلسفة الحديثة بإسمه، فيقال ما قبل كانت ومابعد كانت وهو صاحب إصطلاحات سلطان الإرادة، والأمر الأخلاقي المطلق، والعقل الخالص، والعقل العملي، والعقل الخالص العملي.

ومبدأ سلطان الإرادة هو المبدأ الاسمي للأخلاق، الذي يحافظ علي كرامة الإنسان. فالإرادة هي مصدر الأمر الأخلاقي المطلق. والإنسان الموجود في العالم العقلي. والإرادة بهذا المعني هي الإرادة الخالصة. ولكن إذا كانت

الإرادة خالصة فما هي فائدة الإلتزام ؟ لن تكون للإلتزام فائدة لاني لو كنت هكذا إرادة خالصة فتصرفاتي ستكون دائماً مطابقة لسلطان الإرادة.(راجع كتاب أسس ميتافيزيقا الأخلاق). ولكن للرد علي هذا التساول فإن الإلتزام الأخلاقي يبدو لازماً، لأن الإنسان الذي يعيش في العالم الحسي تكون إرادته متاثرة دائماً بالرغبات الحسية. وخلاصة نظرية كانت أن إرادة الإنسان الموجود في العالم الحسي، تخضع لإرادة الإنسان الموجود في العالم العقلي، وهو في الحالتين إنسان واحد. والأمر الأخلاقي المطلق الأول هو أن يتنازل الإنسان عن حريته في أن يفعل ما يشاء، ويخضع لحكم القانون، ويتصرف دائماً بالطريقة التي يعامل بها الإنسانية سواء في شخصه أو شخص غيره بإعتبارها هدفاً في ذاتها وليست فقط مجرد وسيلة لتحقيق مصالحه ورغباته الحسية. وأهم ما قام به كانت في الواقع، أنه أنهي التطابق بين القانون الطبيعي والقانون الإلهي، وعاد إلي فلسفة أرسطو حيث يكون القانون الطبيعي مرادفاً للقانون العقلي فقط.

وبعد عرض النظريات الفلسفية الكبري التي أجابت علي السؤال الذي ناقشه كل الفلاسفة علي مر العصور، وهو لماذا يفقد الإنسان راضياً حريته المطلقة، ويقبل الخضوع لحكم القانون؟ فإننا نرد علي الذين يدافعون عن الرسوم المسيئة تحت ستار حرية الرأي والتعبير، بأن العدل أسمي من الحرية. وأن الحرية لم تكن أبداً مطلقة، وأن القانون أسمي من الفوضي، وأنه لا توجد حرية في الإعتداء علي الآخرين في مشاعرهم ومقدساتهم. ولكننا نلاحظ أيضاً أن الإساءة تلحق بمن صدرت منه، أكثر مما تلحق بالمقدسات التي وجهت إليها، وأن الإساءة هي عمل فردي يتحمل مسئوليته من صدر منه هذا العمل، وليس المجتمع بأسره أو العالم الغربي في مجموعه. فلا تزر وازرة وزر أخري. والأجدر بنا أن نلاحق من صدرت منه هذه الإساءة أمام قضاء بلاده. بدلاً من حرق الممتلكات وقتل الأبرياء. ومازال القضاء هو

الحصن الحصين لكل صاحب حق. ومازال القضاة هم أشرف وأطهر فئة في كل المجتمعات الإنسانية علي الإطلاق. فلنحذر دعاة الفتنة، ونمتنع عن صب الزيت علي النار، ونأخذ الأديان بالتسامح والحوار والمجادلة بالتي هي أحسن.



تعقيب علي المقال السابق

لا عدل دون حرية

دكتور حازم الببلاوي

(مقال منشور بالأهرام
الأحد ٥ مارس ٢٠٠٦)

الدكتور سمير تناغو صديق قديم ورفيق درب لما يقرب من نصف قرن. تزاملنا في البعثة إلي فرنسا، وعملنا معاً في كلية الحقوق بجامعة الإسكندرية، وأمضينا معاً سنوات في الكويت. وفوق كل هذا وذاك هناك تقدير وإحترام متبادل وعلاقات ود مستمرة خلال هذه الفترة الطويلة.

نشر الدكتور سمير تناغو مقالاً في الأهرام بتاريخ ٢٣ فبراير ٢٠٠٦ بعنوان العدل أسمي من الحرية. وكان قد أرسل لي نسخة من المقال قبل نشره، وقد وجدت من المناسب أن أطرح حوله بعض الملاحظات للمناقشة العامة، خاصة أن النشر جاء في وقت تتفاعل فيه الحياة العامة في مصر للمطالبة بالحريات السياسية، فعنوان المقال قد يبدو، في هذا الظرف بالذات، وكأن الحرية، وبرغم أهميتها، فإنها لا تسمو إلي مقام العدل ، والعنوان المختار للمقال لابد وأن يستحضر في الذهن الدعوة الشائعة التي سادت للأسف عند عدد من المفكرين العرب بحثاً عن المستبد العادل وكانت النتيجة أن عاشت معظم دول المنطقة العربية في ظل الإستبداد دون أن تعرف العدل.

والدعوة إلي سمو العدل وأسبقيته علي الحرية ليست جديدة ولها أنصار متعددون. قامت حركه التنوير في اوروبا منذ القرن الثامن عشر علي دعائم من الحرية والفردية والعقلانية. وكان نجاح الثورة الفرنسية وشعارها عن الحرية والمساواة والإخاء تعبيراً عن إنتصار دعوة الحرية. وإذا كان شعار الثورة قد تضمن المساواة أيضاً، فقد فهمت المساواة حينذاك بأنها المساواة أمام القانون أو المساواة في الفرص، وليس المساواة في الواقع أو في الظروف الإقتصادية. ومن هنا جاءت الأفكار الإشتراكية خاصة الماركسية تعيب علي هذه الثورة البورجوازية نظرتها الفردية ومفهومها عن المساواة النظرية أو القانونية. فهاجمت الإشتراكية هذا المفهوم مطالبة بضرورة تغيير المجتمع وإقامة مجتمع المساواة والعدل. فالخبز قبل الحرية. والحرية وحدها لا تكفي ولابد من العدل قبلها، فالعدل يسمو علي الحرية. وهنا نجد أن للعدل مضموناً محدداً، وهو تحقيق المساواة بين الأفراد، والمقصود هنا المساواة الإقتصادية الفعلية وليس مجرد المساواة النظرية أمام القانون. وكنت قد أصدرت في منتصف الثمانينيات كتاباً بعنوان " في الحرية والمساواة " إستناداً إلي مقال بنفس العنوان نشر لي في الأهرام في٢٦ يونيو١٩٧٣ وجاء فيه الرأي عندي هو أن الحرية والمساواة هما معاً أعمدة أي نظام سياسي ناجح، إلا أن الحرية هي الأساس وينبغي أن يكون لها دائماً الأسبقية. وليس المقصود بالحرية هنا فقط أشكال الحكم الديمقراطي وسيادة القانون ، بل أيضاً الإعتراف بحقوق أساسية للفرد لا يمكن المساس بها ولو بموافقة الأغلبية ، هذا ما نشرته منذ أكثر من ثلاثين عاماً. وكانت حجتي الأساسية بعيداً عن أي جدل فلسفي مستمدة من التجربة التاريخية المعاصرة. فالدول الديمقراطية والتي أعلنت إعتناقها لمباديء الحرية نجحت إلي حد بعيد في تحقيق الحريات العامة فضلاً عن أنها قطعت أشواطاً بعيدة علي طريق العدالة الإجتماعية. وعلي العكس فالدول التي تبنت المذاهب الإشتراكية، فإنها

وبلا إستثناء قضت علي الحريات في نفس الوقت الذي لم تحقق فيه العدالة أو المساواة. فأعضاء الحزب والطبقة الحاكمة يرفلون في رغد العيش في حين يعاني جمهور الناس من شظف الحياة.

ولذلك فإنني أردت في تلك الكتابات أن أؤكد أهمية الحرية وأسبقيتها علي المساواة. ليس لأن الحرية كقيمة إنسانية أعلي أو أفضل من المساواة، وإنما لأن التجربة التاريخية قد أوضحت أن نظم الحرية تحقق عادة الحرية وتتقدم كثيراً علي طريق العدالة الإجتماعية، في حين أن النظم التي ادعت العمل من أجل المساواة فإنها في الواقع قضت علي الحريات ولم تحقق المساواة. ولذلك فعندما أرسل لي الدكتور تناغو مقاله عن العدل أسمي من الحرية فقد كنت أتوقع أن أجد من ناحية تعريفاً للعدل، ومن ناحية أخري مبررات لسمو العدل علي الحرية، ولكن عند قراءتي للمقال لم أجد كلمة واحدة عن المقصود بالعدل. فهل هو المساواة؟

وهل هو المساواة أمام القانون فقط أم المساواة في الظروف الإقتصادية أيضاً؟ وإذا كان العدل هو الخضوع للقانون، فأي قانون نقصد؟ هل هو القانون الوضعي أم القانون الطبيعي؟ ومن يحدد هذا القانون الأخير؟ وهل القانون الطبيعي هو أيضاً القانون الإلهي، وبالتالي فربما يكون الحل هو الإسلام؟ ولكن هناك إشارة إلي أن القانون الطبيعي هو القانون العقلي، فعن أي عقل نتكلم؟ عقل الحاكم؟ وهل هو أي حاكم، يستوي في ذلك الحاكم المنتخب ديمقراطياً مع الحاكم غير الديمقراطي؟ وهناك إشارة في المقال إلي العقل المجرد؟ فأين نجده؟ هل عند العلماء؟ هل عند الفقهاء؟ أم في المحكمة الدستورية؟ هذه أسئلة لم أجد لها جواباً. وإذا كان العدل أسمي فعلاً من الحرية، فلا أقل من أن نعرف ما هو العدل، وأين نجده؟

وعندما تأملت المقال بإمعان أكثر وجدت أن الدكتور سمير تناغو قد ناقش قضية أخري تماماً رأي أنها تمثل أهم مشكلة فلسفية، وهي العلاقة بين إرادة

الإنسان والقانون، أو هي العلاقة بين حرية الإنسان والقانون. وبالفعل جـاء المقال بأكمله عن هذا الموضوع دون مناقشة لقضية العدل. أما علاقة الحرية بالقانون، والتي تناولها الدكتور تناغو في مقاله، فإنها في الحقيقة هي جوهر قضية الحرية ذاتها. وذلك بصرف النظر عن موضوع العـدل أو العدالـة. فالحرية دائماً مقيدة، وليس هناك حرية مطلقة، ولا أحد يتكلم عـن الحريـة المطلقة دون قيود من القانون ربما بإستثناء بعض الأفكار الفوضـوية غيـر المسئولة. فالجميع يري أن الحرية مقيدة دائماً بالقانون. ولكـن الـسؤال أي قانون؟ والحقيقة أن مفهوم الحرية لم يكن واحداً، مما دعا المفكر الفرنـسي بنيامين كونستانت Constant إلي التمييز في كتابه عن الحريـات القديمـة والحديثة ١٨١٩ بين المفهوم القديم والحديث. فوفقاً للمفهوم القديم للحريـة، والذي يجد جذوره في الفكر والممارسات الديمقراطية في المدن اليونانية، فإن الحرية تعني المشاركة في إتخاذ القرارات السياسية. فقد كان مفكرو الإغريق ومن بينهم أرسطو يفرقون بين الأحرار والعبيد. وللأحرار وحدهم وكـانوا أقلية حق المشاركة في إتخاذ القرارات السياسية فـي شـكل مـن أشـكال الديمقراطية المباشرة والتصويت عليها بالأغلبية، أما الحرية فـي المفهـوم الحديث فهي كما يذكر كونستانت وليدة الفكر الليبرالي كما استقر مع جـون لوك، وهي تجاوز الحق في المشاركة في القرارات السياسية لتصبح دعـوة إلي الفردية بالإعتراف بمجال خاص يتمتع فيه الفرد بحرية وإسـتقلال دون تدخل أو إزعاج. وبذلك يقوم هذا المفهوم علي الإعتراف بحقـوق أساسـية للإنسان لا يجوز المساس بها ولو بقوة القانون أو بموافقة الأغلبيـة. وجـاء الفيلسوف ايزيا برلين Isiah Berlin وميز بين الحريات السلبية التي تقترب جداً من المفهوم الليبرالي حيث تتطلب عدم التدخل وحماية الحقوق الأساسية للفرد. أما الحريات الإيجابية فهي تتطلب تدخل الدولة والمجتمع لتمكين الفرد من ممارسة حقوقه وذلك بتوفير حد أدني لـه مـن الحقـوق الإقتـصادية

والإجتماعية. وهكذا يتضح أننا عندما نتحدث عن الحرية فإننا قد نعني أشياء مختلفة، ويمكن في هذا الصدد أن نميز علي الأقل بين ثلاثة مفاهيم للحرية.

هناك المفهوم الجمهوري Republican وهو يشير إلي مشاركة الأفراد في الحياة السياسية بإختيار الحكام ومساءلتهم. وهناك المفهوم الليبرالي Liberal والمقصود به الإعتراف بحقوق أساسية أو طبيعية للفرد لا يجوز المساس بها. وهناك أخيراً المفهوم المثالي Idealist أو الإقتصادي للحرية، والمقصود به تحقيق الشروط اللازمة لتمكين الفرد من ممارسة إختياراته وذلك بتوفير حدود دنيا من المزايا الإقتصادية والإجتماعية. بقي أن نشير إلي أن علاقة الحرية بالقانون قد تناولها فلاسفة العقد الإجتماعي وخاصه هوبز ولوك وروسو. وكان أقدمهم هو هوبز الذي رأي أن فكرة المجتمع السياسي قد ظهرت لحماية حقوق الأفراد وأمنهم وإستخلاصهم من حالة الفوضي والوحشية، وجاء العقد الإجتماعي ليؤسس لهذه العلاقة فيما بين الحاكم والمحكومين لضمان أمن الجماعة وحقوق الأفراد. وقد انتهي هوبز إلي تأييد الملكية المطلقة لأن غير ذلك سوف يؤدي إلي الفوضي والعودة من جديد إلي حالة الوحشية. وقريب من ذلك ما رآه بعض فقهاء السنة من ضرورة طاعة ولي الأمر ولو كان مستبداً، لأن حاكماً جائراً خير من الفتنة، أو حاكماً غشوماً خير من فتنة تدوم. وليس ذلك قبولاً للإستبداد بقدر ما هو خوف من الفتنة أو الفوضي، فهو قبول بالسيىء بدلاً من الأسوأ، ومن هنا فقد جاءت أفكار لوك أكثر تقدماً، فهو لا يري أن العقد الإجتماعي هو رخصة مطلقة للحاكم، بل هو أساس للملكية الدستورية، فالحاكم مقيد بإحترام حقوق الأفراد. ولا يعقد العقد الإجتماعي عند روسو بين أفراد الشعب وبين الملك أو الحاكم، وإنما هو عقد بين أفراد الشعب فيما بينهم، وعن طريقه تتحقق الإرادة العامة للامة وعنها تصدر القوانين. ويأتي بعد ذلك الفيلسوف كانط Kant الذي يؤكد الدكتور تناغو أنه صاحب مبدأ سلطان الإرادة بإعتباره أساساً للقانون

الأخلاقي وبالتالي القانون. ولكن أليس مبدأ سلطان الإرادة تعبيراً آخر عن حرية الفرد ؟ فالحرية، تبدو أيضاً عند كانط أنها أساس القانون. وبإستناد القانون إلي الحرية يتحقق العدل. وفي كل هذا لم يتصور أحد أن تتعارض الحرية مع القانون أو أن تخرج عليه، فالحرية لا تقوم الا في دولة القانونThe Rule of Law حيث يخضع فيه الجميع للقواعد وليس للأهواء الشخصية لشخص الحاكم. ولكن تقييد الحرية بالقانون، لا يعني أن القانون نفسه لا يتقيد بإعتبارات الحرية. فالقانون قيد علي الحرية ولكنه ضمان لها أيضاً.

وإذا كانت الحرية وفقاً لما تقدم من مفاهيم تعني مشاركة الأفراد في القرار السياسي ومساءلة الحاكم(المفهوم الجمهوري)، وتضمن إحترام الحقوق الأساسية لهم(المفهوم الليبرالي) وتعمل علي توفير حدود دنيا من الحقوق الإقتصادية والإجتماعية للأفراد(المفهوم المثالي)، فإن الحرية بهذه المفاهيم المتكاملة هي أساس القانون، وهي بذلك لابد أن تحقق العدل أيضاً أياً كان تعريف العدل. وبهذا فقط يمكن القول بأن العدل أساس الملك. والعدل والإستبداد نقيضان لا يلتقيان، والمستبد العادل وهم وخديعة. ومع غياب الحرية فإننا لا نفقدها وحدها وإنما نفقد العدل معها. والله أعلم



تعقيب علي مقال د. حازم الببلاوي

العقد الإجتماعي.. وسلطان الإرادة

بقلم : د. سمير تناغو

(مقـــال منشور بالأهرام

الأحد ١٩ مارس ٢٠٠٦)

بدأ الدكتور حازم الببلاوي، صديق العمر، وأستاذ الإقتصاد والمفكر المعروف، حواراً معي، علي صفحات الأهرام، حول العدل والحرية. وعندما قلت أن العدل أسمي من الحرية، لم ينكر هو سمو العدل، ولكنه قال أنه لا عدل بلا حرية، وهو يقصد بذلك لا عدل بلا حرية مقيدة يحكمها القانون. وبهذا فنحن لا نختلف كثيراً. وأنا أوافقه تماماً علي رفض نظرية المستبد العادل. وأوافقه مع بعض التحفظات علي أن الدول التي أخذت بنظام الإقتصاد الحر حققت لمواطنيها العدل والحرية بأكثر مما حققته الدول التي أخذت بنظام الإقتصاد الموجه، أو ما يطلق عليه إسم الإشتراكية.

ومع ذلك تجب ملاحظة أن الرأسمالية المتوحشة قد صححت نفسها بنفسها، وهذا هو سر عبقريتها وسر بقائها، وأن المفاضلة بين الرأسمالية والإشتراكية قد تخطاها الواقع بعد أن جمعت العديد من الدول بين النظامين معاً، مثل الدول الاسكندنافية، وكذلك فرنسا، التي ينص دستور الجمهورية الخامسة، المطبق حالياً، علي أنها دولة إشتراكية، وبعد أن أصبحت العديد من الأحزاب الإشتراكية تتولي الحكم في دول أوروبا الرأسمالية، وقد زالت

الفوارق تقريباً بين حزب المحافظين وحزب العمال في بريطانيا، كما زالت الفوارق تقريباً بين الحزب الجمهوري والحزب الديموقراطي في الولايات المتحدة، وكذلك حققت بعض الدول مثل الصين وهي لا تدخل في نطاق العالم الحر تقدماً إقتصادياً مذهلاً إنعكس علي الحماية الخاصة لجميع المواطنين في مجال العدل والحرية معاً.

وأنا والدكتور الببلاوي لا نهدف من هذا الحوار المجادلة والمحاججة، بل يجمعنا هدف مشترك هو نشر الثقافة العميقة الراقية، من أجل فائدة جمهور القراء، وربما أيضاً من أجل فائدة كبار المثقفين حتي يراجعوا أفكارهم في أمور تبدو من الظاهر معروفة مستقرة.

والرسالة الجديدة التي أريد في هذا المقال أن تصل إلي القراء عامة وإلي المثقفين خاصة هي تصحيح الخطأ الشائع جداً عن نظريتين من أهم نظريات الفكر القانوني والسياسي علي مر العصور، وهما نظرية العقد الإجتماعي، ونظرية سلطان الإرادة.

وعلي خلاف الشائع وهو ما نريد تصحيحه في هذا المقال، فإن العقد الإجتماعي لم يكن في فكر فلاسفة هذه النظرية عقداً إرادياً علي الإطلاق وإنما كان عقداً عقلياً لا تلعب فيه الإرادة أي دور. وكذلك فإن نظرية سلطان الإرادة لم يقصد بها الفيلسوف كانط إطلاق الحرية التعاقدية، بل هو قصد عكس ذلك تماماً وهو إخضاع الإرادة التعاقدية وكذلك إرادة المشرع لسلطان العقل.

وقد تميز القرن التاسع عشر بأنه عصر المذهب الفردي، والحرية الإقتصادية، والرأسمالية المزدهرة، وكان مما يتفق مع كل هذه الإتجاهات أن تحاط إرادة الإنسان وكذلك نظرية العقد بهالة من التقديس، فالعقد هو الوسيلة القانونية التي يقوم عليها كل النشاط الإقتصادي، وبصفه خاصة فإن العقد هو

الوسيلة التي يستطيع بها أصحاب المصانع أن يستخدموا العمال بأقل الأجور، وأشد الشروط من حيث طول ساعات العمل وإنتفاء الحماية من أي نوع.

وبالفعل فقد شاع القول في هذا القرن أن العقد هو الصورة المثالية للعدل، وأن من قال عقداً فقد قال عدلاً. وأنه ينبغي أن نترك للمتعاقدين الحرية الكاملة في تحديد شروط العقد. وينبغي دائماً إحترام العقود، فالعقد هو شريعة المتعاقدين مهما كانت الظروف الملابسة لإبرامه، ومهما كانت الظروف التي طرأت بعد إبرامه.

وحتي تنجح هذه الأفكار كان لابد من تدعيمها بقوة الفكر والفلسفة وهي أعظم القوي جميعاً، ولكن ذلك لم يحدث بطريقة صحيحة، بل حدث بطريقة فيها إساءة شديدة لنظريتين من أهم النظريات الفلسفية وهما نظرية العقد الإجتماعي ونظرية سلطان الإرادة.

أما تشويه نظرية العقد الإجتماعي فكان يقوم علي الوجه الآتي: بحسب المعلن من هذه النظرية فإن الأفراد لا ينتقلون من حالة الطبيعة وهي الحالة التي كان لكل فرد أن يفعل فيها ما يشاء إلي المجتمع السياسي المنظم، وهو المجتمع الذي يفقد فيه الفرد حريته في أن يفعل ما يشاء ويصبح خاضعاً لقوانين هذا المجتمع، إلا بمقتضي إتفاق بين هؤلاء الأفراد أنفسهم، وبين فريق منهم يصبح الفريق الحاكم الذي يحق له وضع القوانين وتنظيم المجتمع وبمقتضي هذا الإتفاق فإن الفرد يتنازل عن جزء من حريته مقابل أن يحافظ له الحاكم علي الجزء الباقي منها، فكان العقد هو أساس نشاه الدولة وأساس وجود المجتمع السياسي وأساس خضوع الأفراد لحكم القانون. فالفرد لا يخضع لأي أمر إلا لأنه أراد الخضوع له. فهو يلتزم بإرادته وحده. والقول بذلك يعني أن الإرادة، وبصفه خاصة الإرادة التعاقدية، هي مصدر كل قانون، ومصدر كل إلتزام.

والحق أنه لا يمكن أن يكون هناك تقديس للإرادة التعاقدية بأكثر من هذا القول. ولكنه قول خاطئ لا يتفق أبداً مع نظرية العقد الإجتماعي في نظـر الفلاسفة التي نادوا بها، هوبز، ولوك، وروسو، فالإرادة في نظر هــؤلاء لا تلعب أي دور علي الإطلاق في إبرام هذا العقد.

وكما يقول هوبز فإنه لا يجوز بمقتضي هذا العقد التنازل عــن الحقــوق الأساسية للإنسان، فموضوع التصرفات الإرادية لكل شخص هو شيء حسن لهذا الشخص، ولذلك فإن هناك بعض الحقوق لا يتــصور التنــازل عنهــا بمقتضي العقد الإجتماعي، وهذه الحقوق هي التي أطلق عليهــا فيمــا بعــد إصطلاح حقوق الإنسان، فالقانون الطبيعي هو مصدر العقد الإجتماعي، وهو الذي يحدد شروطه، ويجعل الهدف منه إقامة الدولة أو النظام السياسي مــن ناحية، والمحافظة علي حقوق الإنسان من ناحية أخري. العقد الإجتماعي هو مجرد وسيلة لتبسيط وتقريب نظرية القانون الطبيعي، ومع ذلك فقد انحــرف هوبز بنظرية القانون الطبيعي عندما طابق بينه وبين القــانون الوضــعي، وجعل مصدر القانون الطبيعي هو عقل الدولة.

وقد ردد جون لوك وكذلك جان جاك روسو أفكار هوبز في أن الغاية من العقد الإجتماعي هي المحافظة علي حياة كل الناس وحرياتهم وممتلكــاتهم، وأي عقد لا يمكن أن يمس هذه الاشياء. وأي عقد لا يمكن أن يقــيم ســلطة مطلقة تحكمية.

وكما يقول روسو فإن روح العقد الإجتماعي هي المساواة، فإذا أنشأ هــذا العقد سلطة مطلقة من ناحية وخضوعاً بغير حد من ناحية أخري، فإنه يكون عقداً متناقضاً لا قيمة له. ويقول بغير غموض أن الإرادة الإنسانية ليست هي مصدر العدل، ولابد من إلزام الأفراد علي إخضاع إرادتهم لعقلهم. والقانون هو الذي يقوم بذلك، بشرط أن يكون القانون هو نفسه معبراً عن حكم العقل

فالعقد الإجتماعي لم يكن عقداً حقيقياً، وإنما هو عقد عملي، يفرض خضوع الحكام والمحكومين لحكم العقل..

أما نظرية سلطان الإرادة للفيلسوف الألماني كانط فقد أخذ منها رجال القانون إسمها، وجعلوا منه إسماً لنظرية قانونية شهيرة، تقدس العقد، وتجعل قوة العقد في حكم قوة القانون، وأن العقد كما يقول القانون المدني المصري والفرنسي هو شريعة المتعاقدين.

والصحيح وهو ما نريد أن يعرفه القراء كافة والمثقفون خاصة، هو أن معني سلطان الإرادة عند كانط هو عكس المعني الذي يطلقه رجال القانون علي هذا الإصطلاح، فرجال القانون يقصدون أساساً بمبدأ سلطان الإرادة، الإرادة التعاقدية، أما كانط فهو يعتقد أن الإرادة التعاقدية هي إرادة نفعية، تتعارض بالضرورة مع سلطان الإرادة وهو مبدأ أخلاقي وهكذا فإن رجال القانون أخذوا من نظرية كانط إسمها فقط واستخدموه في عكس ما قصد كانط نفسه.

وسلطان الإرادة هو سلطان إرادة الإنسان الذي يعيش في العالم العقلي، والتي يصدر عنها الأمر الأخلاقي المطلق الذي يجب أن يخضع له الإنسان الذي يعيش في العالم الحسي، والذي يبرم العقود التي تحقق مصالحة النفعية، والإرادة التعاقدية تصدر عن مبدأ إفتراضي ولا تعبر عن سلطان الإرادة. والإرادة التعاقدية لا يمكن أن تحقق الا أمراً إفتراضياً، فالإنسان يلتزم بشيء ما لأنه يريد أن يحصل علي شيء آخر.. وهكذا. والعقود هي دائماً تعبر عن مصالح شخصية ورغبات متعارضة، ولا يوجد متعاقد يعامل متعاقداً آخر علي أساس أن الإنسانية هدف في ذاتها، ولذلك فإن الإرادة التعاقدية هي عكس المقصود بسلطان الإرادة.

وإذا كانت الإرادة التعاقدية تصدر من مبدأ إفتراضي، ولا تعبر عن سلطان الإرادة، إلا أنها تستمد قوتها الملزمة من ضرورة الوفاء بالعهد

المقطوع، وهو في ذاته مبدأ أخلاقي. ولكن حتي يكون الوفاء بالعهد المقطوع مبدأ أخلاقياً عالمياً، ينبغي أولاً أن يكون العهد المقطوع نفسه غير مخالف لأمر مطلق آخر، أي غير مخالف لمبدأ أخلاقي آخر. ذلك أن بعض العقود تكون عديمة القيمة لمخالفتها مبادئ الأخلاق الطبيعية، وعلي سبيل المثال فإن كانط يقول أن أحداً لا يستطيع أن يرتبط بعقد يجعله خاضعاً لدرجة يفقد فيها حقه كإنسان، فلا يستطيع إنسان أن يلتزم إلا بأداء أعمال معينة بالنسبة لمداها وبالنسبة لطبيعتها.

وبهذا نكون قد صححنا الخطأ الشائع عن نظريتين من أهم نظريات الفكر السياسي والقانوني : نظرية العقد الإجتماعي ونظرية سلطان الإرادة. فإرادة الإنسان ينبغي أن تخضع لحكم القانون، والقانون ذاته سواء صدر في صورة تشريع أو دستور أو عقد إجتماعي، ينبغي أن يخضع لحكم العقل، وأن يخضع للعدل أساس الدولة وأساس الحكم. ومع ذلك فنحن لا نفقد النظرية الواقعية، ومازلنا نبحث عن معني العدل، وكما يقول أرسطو نحن نبحث عن التفرقة بين العدل في ذاته، والعدل داخل المجتمع (أرسطو، الأخلاق٥،٦،٤.)

وكل من يخلط بين العدل في ذاته والعدل داخل المجتمع، أو يخلط بين المطلق والنسبي كما فعل هوبز علي عكس أرسطو، سيقودنا بالضرورة إلي الطغيان والحكم الإستبدادي.



أبومازن والسنيورة زعيمان وسط العاصفة

(مقـــــال منشور بالأهرام
الثلاثاء ١٧ أكتوبر ٢٠٠٦)

الزعيم الحقيقي هو الذي يقود شعبه ولا ينقـــاد إليـــه، ويـــصارح شـــعبه بالحقائق لا بالأكاذيب، ويأخذ دولته نحو التقدم واللحاق بالدول الغنية، لا أن يعمل علي هدمها وتدميرها والعودة بها عشرات السنين إلي الوراء. سلـــسلة الزعماء العظماء طويلة وحلقاتها عديدة، وقد ظهر منذ وقت غيـــر قـــصير زعيم فلسطيني عظيم جداً هو محمود عباس الملقب بإسم أبومـــازن. وهـــو المهندس الحقيقي لإتفاقات أوسلو التي أدت إلي الإعتـــراف المتبـــادل بـــين إسرائيل وفلسطين. ورغم كثرة خصومه، فلم يجرؤ أحد علي التشكيك فـــي وطنيته، وهو يخاطب شعبه دائماً بالحقيقة، وقد أعلن دائماً أن الطريق الوحيد لإقامة الدولة الفلسطينية هو التفاوض مع إسرائيل، وأدان بكل وضوح ودون مواربة إطلاق صواريخ الكاتيوشا علي إسرائيل، وقال: إن هذه الـــصواريخ العبثية عديمة الأثر الحربي لن تحرر فلسطين، وأدان بكل وضوح الأعمـــال الإنتحارية داخل إسرائيل، وقال: إن هذه الاعمال أدت إلي وصـــول اليمـــين المتطرف إلي الحكم في شخصي نتانياهو وشارون، وأدت إلـــي ردود فعـــل تدميرية قاسي منها الشعب الفلسطيني. وقد وقف أبومازن شامخاً ومـــا زال يقف بين المطرقة والسندان، ولكنه لم ينحن ولم يناور أو يكذب، كان الله في عونه. وإذا اختفي أبومازن من المسرح، لا قدر الله، فمن الصعب أن يظهر

له بديل يستطيع إدراك الهدف الذي يتوق إليه الشعب الفلسطيني وهو السلام وإقامة الدولة الفلسطينية، التي ينعم فيها المواطن بالرخاء الذي تنشده كل الشعوب.

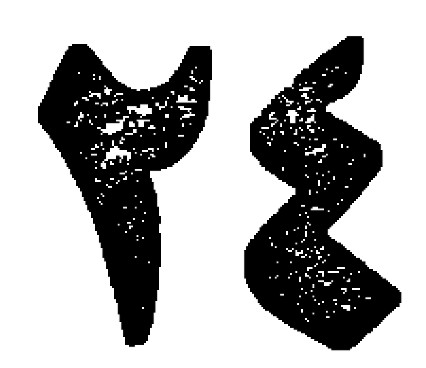
وقد ظهر أخيراً زعيم عربي كبير هو فؤاد السنيورة رئيس وزراء لبنان، وهو مثل أبومازن يقف وسط العاصفة بين مطرقة العدوان الإسرائيلي الغاشم، وسندان بعض أخوته في الوطن الذين انجرفوا في مغامرة غير محسوبة، أدت إلي تدمير لبنان، وقد أظهر هذا الزعيم الكبير صلابة وقوة وسط العاصفة، فقال كل الحق ولم يناور أو يكذب، قال: إن خطف الجنديين الإسرائيليين، تم دون علمنا، فنحن آخر من يعلم، ومع ذلك فنحن أول من يطلب منه، وقال: أنه يجب بسط سيادة الدولة إلي جنوب لبنان، وأنه لا يوافق علي وجود ميلشيات مسلحة لأي حزب من الأحزاب، وأنه لا ينبغي أن يحمل السلاح غير الجيش وقوي الأمن الداخلية.

ومثل أبومازن، لم يجرؤ أحد علي التشكيك في وطنية فؤاد السنيورة، فمن المعروف عنه أنه قومي عربي، بل عروبي كما يقولون أحياناً، لتأكيد صفة الإنتماء القومي العربي.

أما أخوة السنيورة في الوطن الذين ورطوا لبنان في قرار الحرب، فقد تراوح حديثهم بين قول الصدق أحياناً، وقول الشعر أحياناً أخري. والسيد حسن نصر الله الزعيم المبجل لثلث الشعب اللبناني تقريباً، قال في لحظة صدق أنه لو كان يعلم بما سيفعله الإسرائيليون، لما أقدم علي خطف الجنديين، فهو قد أعلن ندمه، حيث لم يعد ينفع الندم، ولكن له فضيلة الإعتراف بالحق وقول الصدق. والشعوب العربية مع الأسف تحب الشعر حتي في السياسة. ومن المعروف أن أعذب الشعر أكذبه وقد أعلن شعراء العرب الذين كتبوا أعذب الشعر في مقالاتهم النثرية، أن إسرائيل قد انهزمت ودمرت. وبلغ الشطط ببعض هؤلاء إلي حد القول بأن أمريكا لم تعد هي

القوة العظمي الوحيدة في العالم، بل توجد قوة أخري تنافسها، هـــي حـــزب الله!.

أما فؤاد السنيورة هذا الزعيم الكبير الصادق، فقد أعلن منذ اللحظة الأولي للحرب أن لبنان في حالة كارثة، وهكذا فإن الجدل الـــدائر الآن فـــي لبنـــان يقول: أن حزب الله قد انتصر، ولكن لبنان قد تم تدميره، نجحت العملية ولكن المريض قد مات!!. كان الله في عون أبومازن والسنيورة اللذين يقفان بقـــوة وشموخ وسط العواصف والأنواء.



من المسئول عن تفسير القرار ٢٤٢

(مقال منشور بجريدة
الأهرام في ١٩٩٢/٢/٥)

قرار مجلس الأمن رقم ٢٤٢ الذي تجري مفاوضات السلام على أساسه، يشوبه الغموض ويحتاج إلى تفسير.. فبينما تشير مقدمة القرار إلى مبادئ القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة في عدم جواز الإستيلاء على أراضي الغير بالقوة. ينص القرار ذاته على ضرورة الإنسحاب من أرض تم الإستيلاء عليها، وليس الإنسحاب من كل الأراضي التي تم الإستيلاء عليها.

وقد قيل أن هذا الغموض مقصود وأن الدبلوماسية الإنجليزية التي وضعت مشروع القرار قصدت من ورائه إلزام أطراف النزاع بالتفاوض من أجل السلام. وليس فقط إلزام إسرائيل بالجلاء عن الأراضي المحتلة دون مقابل.

وقد ذكر بعض الكتاب في المجلات السياسية والقانونية المتخصصة في شرح هذا القرار، أن الهدف من غموضه هو إرساء مبدأ أن من يطلب العدل عليه أن يصنع العدل أيضاً. وأن العرب يطلبون الأرض، وهذا عدل، ولكن عليهم أن يصنعوا العدل أيضاً بأن يعترفوا بإسرائيل ويتفاوضوا معها من أجل السلام وفقاً لمبادئ الشرعية والقانون الدولي. فالأرض ينبغي أن تعود مع السلام ومقابل السلام. وليس كما حدث عام ١٩٥٦ عندما عادت إلى مصر دون تحقيق السلام.

وقد تخطت الأحداث الآن كل هذه الشروح، وبقى الغموض في القرار لا يخدم أية قضية بل على العكس يقف عقبة في طريق السلام، فالعرب يفسرون القرار وفقاً لمقدماته ولمبادئ القانون الدولي في ضرورة الجلاء عن جميع الأراضي المحتلة. وإسرائيل تفسره وفقاً للنظرية التي سادت أثناء الحرب الباردة، وهي أن العلاقات بين الدول لا يحكمها القانون الدولي بل تحكمها السياسة الدولية التي تأخذ في إعتبارها الأمر الواقع والتوازن بين القوي. وطبقاً لهذه النظرية تقول إسرائيل أنها ستحتفظ بالأراضي المحتلة حالياً، حيث أنها سبق وأن أعادت بعض الأراضي المحتلة إلى مصر، وأن هذا يعتبر تنفيذاً كافياً لبند الأراضي في القرار ٢٤٢ وأن التفاوض ينبغي أن يدور حول البند الآخر وهو السلام.

ولعل من أهم أنصار نظرية أن العلاقات بين الدول تحكمها السياسة الدولية وليس القانون الدولي، وزير خارجية أمريكا الأسبق الشهير هنري كسينجر. الذي قال إنه يصاب بالحساسية والضيق من أن أي شخص يطالب بحل المنازعات الدولية وفقاً للقانون الدولي، وليس وفقاً لإعتبارات السياسة الدولية. ولم يكن هنري كسنجر مخطئاً في هذا القول، لأنه صدر منه في أثناء الحرب الباردة، أي أثناء تعطيل أحكام القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة، فضلاً عن أن هنري كسينجر نفسه بحسب تكوينه وتاريخه، هرب من ألمانيا في مقتبل حياته، ووضع رسالته للدكتوراه عن مترنيخ، وأصبح أستاذ العلوم السياسية، ووزيراً للخارجية في ذروة الصراع بين الشرق والغرب.

وأنا لا أنكر هنا هنري كسينجر لذاته ولا لتوجيه النقد إليه، بل لأنه يمثل النظرية التي سادت ومازالت سائدة لدى معظم المفكرين حتى اليوم.

ومع ذلك فقد ظهرت نظرية جديدة الآن، ينادي بها أقوى رجل في العالم حالياً، وهو الرئيس الأمريكي بوش، وتعرف بإسم النظام العالمي الجديد،

ويمكن تلخيصها في أنه بعد إنتهاء الحرب الباردة، فإن العلاقات بين الدول ينبغي أن تخضع للقانون الدولي ولميثاق الأمم المتحدة، وليس للسياسة الدولية وإعتبارات الأمر الواقع وتوازن القوى.

وفي ظل هذه النظرية الجديدة بدأت مفاوضات السلام بين أطراف النزاع في الشرق الأوسط.. وإذا كان مجلس الأمن قد تمكن من إصدار القرارين ٢٤٢ و ٣٣٨ في ظل الحرب الباردة، فإن مسئوليته الآن هي أن يزيل الغموض عن القرار ٢٤٢ في ظل النظام العالمي الجديد. ومن الثابت قانوناً أن الجهة التي أصدرت تشريعاً أو حكماً قضائياً أو قراراً. تملك قبل غيرها تفسير هذا التشريع أو الحكم أو القرار، وأنه من واجبها القيام بهذا التفسير إذا شابه غموض يصعب معه تطبيقه.

وفي تقديرنا أن المفاوضات لن تجدي شيئاً في تفسير القرار ٢٤٢. فالعرب سيفسرونه وفقاً لنظرية القانون الدولي، وإسرائيل ستفسره وفقاً لنظرية السياسية الدولية والأمر الواقع. ولذلك فإننا نهيب بالجانب العربي أن يلجأ إلى مجلس الأمن لإصدار تفسير ملزم للقرار ٢٤٢ يزيل ما فيه من غموض، ويؤكد مبدأ الإنسحاب من جميع الأراضي المحتلة مقابل السلام ، وبعد صدور هذا القرار التفسيري يمكن استئناف المفاوضات حول ترتيبات السلام، أما الأرض فلن تكون موضوعاً للمفاوضات والمساومات ولا شك أن الولايات المتحدة سترحب بصدور هذا القرار لأنه سيرفع عنها الحرج في أن تتقدم هي بحلول تفرضها على الأطراف، وهو ما رفضت القيام به حتى الآن. وكذلك سيكون من الأسهل على المتطرفين في الحكومة الإسرائيلية في مواجهة ناخبيهم أن يخضعوا للتفسير الملزم الصادر عن مجلس الأمن، عن أن يخضعوا لضغط أية دولة ولو كانت هي الولايات المتحدة.

لقد قام مجلس الأمن بدور هائل في حرب الخليج. وإصدار قرارات عديدة متصاعدة في قوتها. وقد جاء الوقت الآن ليتحمل مجلس الأمن مسئوليته في إعطاء تفسير واضح لا لبس فيه ولا غموض للقرار ٢٤٢ .

٢٥

القانون الجديد يسري علي جميع شركات توظيف الأموال

(مقال منشور في جريدة
الأخبار في ١٩٨٧/٢/٩)

إدعى بعض المتحدثين بإسم شركات توظيف الأموال أن القانون الجديد رقم ٨٩ لسنة ١٩٨٦ بتنظيم بعض حالات دعوة الجمهور إلى الإكتتاب العام. لا يسري على شركات توظيف الأموال التي أنشئت قبل صدوره. بحجة أن هذا القانون تضمن نصاً بعدم سريانه بأثر رجعي على الشركات القائمة.

وأود أن أوضح للمسئولين والمواطنين على السواء، أن هذا الإدعاء باطل لا يستند إلى نصوص القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٨٦، كما أنه يخالف المبادئ القانونية الراسخة والتي تقضي بسريان كل قانون جديد بأثر مباشر على جميع المراكز القانونية الممتدة في الزمان.

فمن ناحية، لا يوجد في القانون ٨٩ لسنة ١٩٨٦ أي نص يعفي أو يستبعد أو يحصن شركات توظيف الأموال القديمة من خضوع نشاطها الذي تمارسه بعد العمل به للأحكام الواردة فيه وماكان لهذا القانون أن يتضمن نصاً بهذا المعنى، وإلا لقضى بنفسه على نفسه، وأصبح عديم الأثر كما يريد له البعض بدون حق.

ومن ناحية أخرى فإن نص المادة السادسة من القانون والتي تحدد نطاق سريانه من حيث الزمان، جاءت متفقة مع المبادئ المستقرة من أن القانون

الجديد يسري بأثر مباشر على الحاضر والمستقبل من تاريخ العمل به، فقد نصت المادة السادسة المذكورة على أن "ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره".

وإذا كانت المبادئ القانونية السليمة ترفض سريان القانون بأثر رجعي على الماضي، فإن هذه المبادئ ذاتها ترفض بقوة أكبر عدم سريان القانون الجديد على الحاضر والمستقبل وإلا لولد كل قانون جديد ميتاً.

ولذلك فإن المبدأ الأساسي المسلم به في الفقه والقضاء، هو مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد، فكل قانون جديد يسري بأثر مباشر من تاريخ العمل به على جميع المراكز القانونية الممتدة في الزمان، وبصفة خاصة إذا تعلقت هذه المراكز بالنظام العام في المجتمع.

وكل نشاط لا يتم في لحظة واحدة هو نشاط ممتد في الزمان. فإذا صدر قانون جديد فهو لا يسري على ما تم في الماضي. ولكن يسري على ما سيتم منه في الحاضر والمستقبل من تاريخ العمل به.

وعلى سبيل المثال، فإن المراكز القانونية الممتدة في الزمان مثل الزواج والعمل والإيجار والشركات والملكية وغير ذلك، تخضع بأثر مباشر لكل قانون جديد ينظم أحكامها من تاريخ العمل بالقانون الجديد.

وفي هذا المعنى تقرر محكمة النقض المصرية "من المقرر بالنسبة لتنازع القوانين في الزمان أن القانون بوجه عام يحكم الوقائع والمراكز القانونية التي تتم في الفترة بين تاريخ العمل به وإلغائه، وأن القانون الجديد يسري بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التي تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسري بأثر رجعي على الوقائع السابقة عليه إلا إذا تقرر الأثر الرجعي بنص خاص"

ويتضح بجلاء مما سبق أن كل النشاطات التي تمارسها شركات توظيف الأموال بعد تاريخ العمل بالقانون الجديد، تخضع لهذا القانون بمقتضى ما له من أثر مباشر.

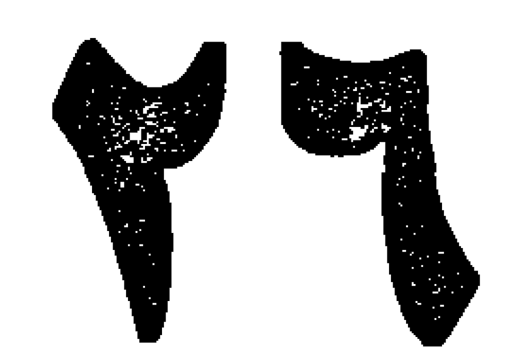
وبصفة خاصة لا يجوز لهذه الشركات أن تحصل على أموال جديدة من المواطنين بعد العمل بالقانون الجديد، دون مراعاة الإجراءات المنصوص عليها فيه.

إن الدولة لا يمكن أن تظل بعيدة عن حماية المدخرات الوطنية. ويكفي للتدليل على خطورة السيطرة على أموال المدخرين، أن نشير إلى ما نشر في الصحف الأمريكية من أن معدل إفلاس البنوك في الولايات المتحدة هو إفلاس بنك واحد في كل يوم. فإذا كانت البنوك الأمريكية. تفلس بهذا المعدل الخطير، بالرغم من خبرة القائمين عليها، وخضوعهم لرقابة شديدة من سلطات الولايات المختلفة والحكومة الإتحادية، وامتناع قيامهم بأعمال تنطوي على المخاطرة بأموال المودعين، فهل يعقل أن تترك المدخرات المصرية التي جمعت في عصر البترول الذي لن يدوم طويلاً تحت سيطرة من يدعي بأنه لا يخضع لحكم القانون؟

إن سبب المشكلة في تقديري هو الشح أو الجشع من جانب البيروقراطية والمواطنين على السواء فالبيروقراطية على شح قصير النظر ترفض أن تشتري مدخرات المواطنين بثمنها الحقيقي العادل. والمواطنين عن شح قصير النظر أيضاً يخاطرون بأموالهم في سبيل ربح غير حقيقي لا يمكن أن يدوم وإن تحقق بطريقة أو أخرى لبعض الوقت.

فلنتبع أصدق وأعمق نظرية إقتصادية عرفها الإنسان حتى الآن. وهي أن نعطي بقدر ما نأخذ، وأن نعطي كل ذي حق حقه.

أما إذا أهملنا هذه النظرية الأساسية، وتمسكنا بغيرها من النظريات الملتوية، فستكون النتائج وخيمة لا يحبها أحد لنفسه أو لوطنه.



الهدف الأساسي لقانون الإسكان الجديد

(مقال منشور في جريدة
الأهرام في ١٩٩٣/١١/٣٠)

الهدف الأساسي لأي قانون جديد للإسكان، ينبغي أن يكون هو القضاء على ظاهرة إختزان الشقق السكنية وإغلاقها، وهي التي يقدر عددها حالياً بنحو مليوني شقة.

والقضاء على هذه الظاهرة لا يمكن تحقيقه بطريق القهر أو الغرامات المالية أو الضرائب التعسفية، وإنما بطريق الإقناع وبعث الثقة في نفوس المتعاملين، وحثهم على تأجير هذه الشقق بالأجرة التي تحددها السوق، وللمدة التي يحددها المتعاقدان، وحتى يمكن تحقيق هذا الهدف لابد من مراعاة ما يلي:

١- تطبيق قواعد القانون المدني على كل عقد إيجار جديد يتم التوقيع عليه بغض النظر عن تاريخ إنشاء المبنى، وسواء أكان هذا التاريخ سابقاً أم لاحقاً على القانون الجديد. أما إذا طبقنا قواعد القانون المدني على المباني التي يبدأ العمل في بنائها بعد القانون الجديد، فمعنى ذلك أننا سنبقى الحال على ما هو عليه بالنسبة لجميع الشقق المغلقة حالياً. ومعنى ذلك أيضاً أننا غير مؤمنين حقاً بمبادئ القانون المدني، وأننا نصدر قانوناً جديداً للإسكان لمجرد الإمتثال لما تم الإتفاق عليه مع صندوق النقد الدولي، دون أن تكون لدينا رؤية خاصة لما ينبغي القيام به لحل أزمة الإسكان التي ترجع في جزء

كبير منها إلى التشريعات السيئة التي أصدرناها في السنوات الأربعين الماضية.

والقانون لا يتدخل حالياً في تحديد ثمن بيع المساكن سواء كانت قديمة أو حديثة. ومن غير المعقول أن يكون تحديد ثمن بيع المسكن حراً بينما يكون تحديد أجرة نفس المسكن مقيدة.. ولا يخفى على أحد أن هذا التناقض في التشريع هو السبب الرئيسي في إتجاه المعاملات إلى التمليك دون التأجير، فإذا أردنا أن تعود المعاملات إلى التأجير فلابد أن نزيل هذا التناقض من أساسه.

٢ – وينبغي كذلك أن ينص القانون الجديد على أن عقود الإيجار الجديدة تنتهي بإنتهاء المدة المتفق عليها في العقد، دون حاجة إلى إعذار، وأن العقد لا يتجدد تجديداً ضمنياً بأي حال. بل لابد من إبرام عقد إيجار جديد، حتى يكون من حق المستأجر الإستمرار في الشقة المؤجرة، وفي حالة عدم إبرام عقد إيجار جديد فإن المستأجر يعتبر غاصباً يمكن إخراجه بالطريق الإداري دون حاجة للإلتجاء إلى القضاء.

وبغير النص على ذلك لن يستطيع المشرع إعادة الثقة إلى المعاملات، ولن يجازف الملاك بتأجير الشقق التي اختزنوها وأغلقوها طوال السنوات الماضية.

٣ – أما المساكن المؤجرة حالياً، فلا ينبغي الإقتراب منها في الوقت الحاضر، لأن مشكلتها لا تتعلق بالفاقد، ولكن تتعلق بالعدالة، ومشكلة العدالة فيها كلام كثير لأنها مرتبطة بفكرة النظام العام والإستقرار والسلام الإجتماعي. وعلى سبيل المثال فإن القانون يعتبر الغاصب مالكاً إذا حاز العقار الذي اغتصبه حيازة هادئة لمدة ١٥ عاماً بنية تملكه. ويعتبر هذا الحكم نوعاً من العدالة وهو عدل تمليه فكرة النظام وإستقرار الأوضاع. ولا شك أن المستأجرين الحاليين لم يغتصبوا المساكن التي يستأجرونها، وإنما هم

حصلوا عليها بطريق التعاقد ثم بحكم القانون بعد ذلك. وإذا كان هناك مجال لتدخل المشرع في عقود الإيجار الحالية مراعاة لإعتبارات التضخم، فإن مثل هذا التدخل ينبغي أن يتأخر بعض الوقت إلى أن يتم الإنجاز الأهم وهو إنقاذ الفاقد من المساكن المغلقة، والتي سيؤدي نزولها في السوق إلى خلق جو جديد نحن في أمس الحاجة إليه.



أفكار لمشروع قانون مبسط للإسكان

(مقال منشور في جريدة
الأهرام في ١٩٩٠/٢/٤)

على عكس ما يشكو منه الكتاب عادة من أن كلمتهم تذهب في الهواء ولا تحدث أي تأثير على الأوضاع القائمة. فإنه يسعدني أن أقول أن مشروع قانون الإسكان الجديد الذي أعدته وزارة الإسكان، والذي تراجعه إدارة الفتوى والتشريع في مجلس الدولة في الوقت الحاضر تمهيداً لإصداره، قد أخذ بالأفكار التي كنت أول من نادى بها في مقال نشرته في الأهرام بتاريخ ١٩٨٤/٣/١٠. وأهمها مبدأ تمليك المساكن للمستأجرين حتى لا تنقطع الصلة بين الإنتفاع والملكية إلى الأبد. ومبدأ السماح للمستأجرين بالتنازل عن الإيجار في كل عقود الإيجار مقابل ثمن يقتسمونه مع الملاك. حتى تتداول المساكن المغلقة التي لا ينتفع بها أحد.

ولتسهيل الأمر على الوزارة والرأي العام فإني أقترح مشروعاً مبسطاً من خمس مواد يحقق كل الأهداف التي تبرر إصدار قانون جديد للإسكان.

المادة الأولى: تتضمن عقود الإيجار التي تخضع لمبدأ الإمتداد القانوني، وعداً بالبيع للمستأجر طوال مدة الإمتداد القانوني، بالثمن الذي يصدر بتحديده قرار من وزير الإسكان تتم مراجعته كل عشر سنوات ، وتسري فيما عدا ذلك أحكام الوعد بالبيع المقررة في القانون المدني.

المادة الثانية: ينتهي الإمتداد القانوني لعقد الإيجار بإنقضاء أطـول مـدة لعقد الحكر، وذلك بمضي ستين عاماً من تاريخ العمل بهذا القانون أو مـن تاريخ العقد أي المدتين أطول ولا يمتد عقد الإيجار بعد ذلك لأي سبب.

المادة الثالثة: يجوز للمستأجر أن يتنازل للغير عن الإنتفاع بالمدة الباقية له في العين المؤجرة مقابل ثمن يقتسمه مع المالك، كما يجوز للمالك إسترداد العين في هذه الحالة مقابل دفع نصف الثمن المذكور وفقاً للإجراءات التـي يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان.

المادة الرابعة: تحدد الأجرة في العقود التي تبرم بعد العمل بهذا القـانون وفقاً لإرادة المتعاقدين.

المادة الخامسة: يجوز البناء من أجل التمليك دون التقيد بنسبة معينة، بعد الحصول على ترخيص تراعي فيه مواصـفات البنـاء، وخطـة التمويـل. وضمان أحد البنوك، وذلك طبقاً للقرار الذي يصدره وزير الإسكان. ويخضع تمليك الأماكن القائمة للمبادئ المقررة في القانون المدني.

ويتميز المشروع الذي نقترحه، بجانب التبسيط، أنه يحافظ علـى البعـد الإجتماعي فلا يجبر مستأجر على الخروج من مسكنه قبل مضي ستين عاماً على الأقل من الآن، وهي مدة كافية وطويلة جداً ينبغي فيها على المـستأجر وورثته أن يتدبروا فيها أمرهم، ويوجهوا مدخراتهم لشركاء المكـان الـذي يقيمون فيه. ويتميز المشروع الذي نقترحه بأنه يعطي للمستأجر وعداً ملزماً بالبيع، له نفس الآثار القانونية بالوعد بالبيع المنصوص عليه فـي القـانون المدني ، على خلاف مشروع وزارة الإسكان الذي يجعل تمليك المـستأجر مجرد اقتراح إختياري من جانب المشرع ليست له قيمة قانونية. وهو أمـر في غاية الغرابة لأن المشرع الذي يقترح ولا يلزم فـي نطـاق تـشريعات الإسكان المتعلقة بالنظام العام، إنما يتخلى عن وظيفته الأساسية في التشريع ويصبح مجرد واعظ أو ناصح.

ويتميز المشروع الذي نقترحه بأن يجعل الشراء حقاً للمستأجر طوال ستين عاماً وهي مدة طويلة جداً يستطيع خلالها أن يحول مدخراته من شراء التليفزيون والفيديو والسيارة إلى شراء المسكن الذي يعيش فيه. ويتميز المشروع الذي نقترحه أنه لا يخلو من الضغط على المستأجر لأن مدة الستين عاماً قد تنقضي إذا هو وضع أفضلية للإنفاق الإستهلاكي على تملك مسكنه. كما أن ثمن الشراء قد يزيد بالمراجعة التي يجريها وزير الإسكان لثمن البيع كل عشر سنوات. ولذلك يكون الأفضل للمستأجر العاقل أن يشتري دون مماطلة أو تأخير كبير. ويتميز المشروع الذي نقترحه بأنه لا يخضع تحديد الأجرة في العقود التي تبرم بعد العمل به لأي حد أقصي، على خلاف مشروع وزارة الإسكان الذي يبدو أنه لازال يخضع الأجرة لحد أقصى هو ٧% من قيمة الأرض والمباني وهو حكم يتنافى تماماً مع العقل في دولة تقل فيها شهادات الإستثمار ١٦. ٪ قابلة للزيادة وغير خاضعة للضرائب. وتبلغ نسبة التضخم فيها نحو ٣٠% وهو ما يعتبر حرباً موجهة ضد البناء من أجل التاجير.

ولا شك لدينا أن المشروع الذي نقترحه سيؤدي إلى تحويل رؤوس الأموال والمدخرات من الإنفاق الإستهلاكي إلى الإنفاق العقاري وسيؤدي إلى شغل الشقق المغلقة وتداولها لأن الإحتفاظ بها سيقلل من قيمتها كلما انقضت سنة من مهلة الستين سنة، خاصة وأن التصرف سيصبح مباحاً مقابل ثمن يوزع بين المالك والمستأجر. وهو ما سيؤدي حتماً إلى تخفيف أزمة الإسكان ويؤدي بالتالي إلى تخفيض ثمن السوق في التمليك والتأجير على السواء.

بقى سؤال لابد أن يثور في الأذهان وهو ماذا يفعل المستأجر الفقير الذي لن يستطيع هو أو ورثته توفير ثمن شراء مسكنهم خلال ستين عاماً من الآن، والإجابة على هذا السؤال سهلة جداً لأنها ليست عاجلة، وستكون موجودة حتماً لدى المشرع عندما يأتي وقتها، وستكون هناك حلول كثيرة

أكثر عدلاً من الإمتداد القانوني بعد ستين عاماً. واكن الذي نستطيع أن نؤكده من الآن أن معظم المستأجرين سيشترون مساكنهم وسيجدون وسائل الدفع اللازمة لذلك.

ما تحتاج البلاد إليه الآن هو قانون جديد للإسكان يقوم على فلسفة واضحة لا تقطع الصلة بصفة نهائية بين الملكية والإنتفاع، وتعمل على توسيع قاعدة التمليك، وتحريك الدوافع الشخصية نحو البناء والتعمير، وتبيح بل وتشجع المعاملات المباحة بطبيعتها وتنظم ممارستها بما يكفل حقوق الأفراد.



القانون المدني هو قانون الرهن العقاري

(مقـــال منشور بجريدة
الأهرام في ٢٠٠٠/٣/١٤)

هذا المقال هو موجه في المقام الأول إلى الجهات الفنية المتخصصة في صياغة التشريع، وهي إدارة التشريع بوزارة العدل، وقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، ولجنة التشريع بمجلس الشعب.

والهدف من هذا المقال هو تقوية همة هذه الجهات حتى تقوم بواجبها في إرشاد الدولة وحمايتها من الضغوط غير المعقولة التي يمارسها البعض في الوقت الحاضر، لإصدار قانون جديد يطلق عليه إسم قانون الرهن العقاري، كما لو كان لا يوجد في مصر قانون للرهن العقاري في صلب القانون المدني.

ومن المعروف أنه لا يوجد قانون في مصر أكثر عراقة أو إتقاناً من القانون المدني، وأن المواطن لا يطمئن إلى قانون أكثر من إطمئنانه للقانون المدني، فهو كما يقال أب لكل القوانين. وهو ثمرة تطور الفكر القانوني منذ آلاف السنين.

إن القانون المدني مكون من أربعة كتب. والكتاب الرابع منه مخصص بالكامل للتأمينات العينية، وأهمها الرهن الرسمي وهو الرهن العقاري الأول، ثم الرهن الحيازي وهو رهن عقاري أو رهن لمنقول، ثم حق الإختصاص وهو رهن عقاري ينشأ بأمر القاضي أو حكم المحكمة، وأخيراً حقوق

الإمتياز وهي تنشأ بقوة القانون وترد إما على عقار أو على منقول أو على كل أموال المدين من عقار أو منقول.

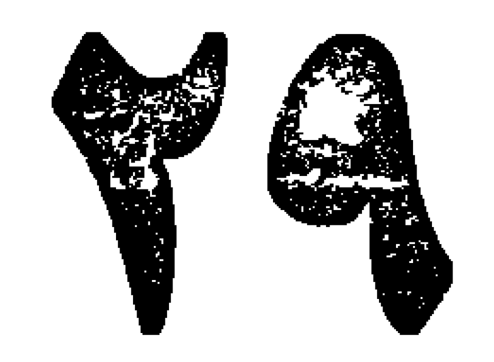
ومن أهم أبرز أحكام الرهن الرسمي، أنه يجوز التنفيذ به بمقتضى عقد الرهن الرسمي ذاته دون إلتجاء إلى القضاء، وأنه لا يجوز الإتفاق فيه على أن يتملك الدائن العقار المرهون مقابل الدين حماية للمدين وللدائنين الأخرين، لأن الدين يكون عادة أقل من قيمة العقار. ولكن مثل هذا الإتفاق يجوز بعد حلول أجل الدين.

ومع كل التقدير لعراقة القانون المدني وإتقانه فإن هذا التقدير لا يصل إلى حد التقديس ولا يمنع القيام بدراسة إنتقادية لبعض نصوصه والمطالبة بإلغائها أو تعديلها. وعلى سبيل المثال، فقد أنفق أحد أساتذة القانون المدني المصريين عاماً كاملاً بين مؤلفات القانون المدني في فرنسا، لينتهي بعد ذلك إلى بحث مطول متعمق، نشره عام ١٩٧٠ في المجلة الفصلية للقانون المدني التي تصدر في باريس، والتي لم ينشر فيها أحد من المصريين من قبله أو من بعده، وعنوان البحث هو "رهن المال المستقبل" إنتهى فيه إلى المطالبة. بإلغاء المادة ٢/١٠٣٣ من القانون المدني المصري وما يقابلها من القانون المدني الفرنسي، والتي تقرر "ويقع باطلاً رهن المال المستقبل" لأن هذه المادة تحد من حركة التقدم الإقتصادي في المجتمع، فضلاً عن أنها ترجع إلى إعتبارات تاريخية لم يعد لها وجود في الوقت الحاضر.

إن القانون المدني كما يقول أحد كبار الفقهاء الفرنسيين، يستعصي على التجديدات المتهورة. وإذا نحن تجاهلناه فسنحدث الكثير من الإضطراب، وسنعود إليه حتماً بعد ذلك نادمين، ولنا في مصر تجربة فادحة الثمن تشهد على صحة هذا القول فلقد أصدرنا العديد من التشريعات الإستثنائية في إيجار الأماكن، مما أدى إلى تفاقم أزمة الإسكان،ومما اضطر المشرع إلى العودة

مرة أخرى إلى القانون المدني بمقتضى القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ فالقانون المدني ينتقم لنفسه دائماً.

وأخلص في النهاية إلى أن وزارة الإقتصاد أو غيرها من الجهات، تستطيع بعد دراسة متأنية أن تطالب بتعديل أو إلغاء نص من نصوص القانون المدني، أو إضافة نص جديد إليه. أما أن تطالب بإصدار قانون جديد للرهن العقاري متجاهلة تماماً وجود القانون المدني، فهو أمر يستعصي على الفهم. وكم في هذه الدنيا من المضحكات، ولكنه ضحك كالبكاء.



حق المستأجر لا يكتسب بالتقادم

(مقال منشور في جريدة
الأهرام في ١٤/٣/ ١٩٩٨)

ذكر أحد المشتغلين بالقانون في مقال منشور له في الأهرام في ١١ مارس ١٩٩٨ أن التقادم لمدة ١٥ سنة من الأسباب المكسبة لحق المستأجر في الإيجار، وحتى لا تحدث بلبلة وآمال كاذبة لدى المستأجرين الذين يطردون الآن من مساكنهم بسبب أحكام المحكمة الدستورية التي أبطلت بأثر رجعي النصوص القانونية التي كانت تعطيهم الحق في الإمتداد القانوني، نرى من الواجب علينا التأكيد بكل قوة ووضوح، أن حق المستأجر هو حق شخصي وليس حقاً عينياً، والحقوق العينية وحدها كحق الملكية هي التي يمكن أن تكتسب بالتقادم، أما الحقوق الشخصية أو حقوق الدائنية فلا تكتسب بالتقادم. والمستأجر لا يمكن أن يكتسب حقه إلا من عقد الإيجار سواء في مدته الأصلية أو بسبب إمتداده بنص في القانون فإذا أبطلت المحكمة الدستورية النص القانوني الذي يقرر الإمتداد القانوني بأثر رجعي لم يعد للمستأجر حق في البقاء في العين المؤجرة ولو كان قد أمضى فيها خمس عشرة سنة أو أكثر.

ومع إستبعاد فكرة إكتساب الحق في الإيجار بالتقادم، فإننا نذكر مع ذلك أن محكمة النقض قررت في أحكام عديدة لها، إمتداد عقد الإيجار الذي أبرم قبل العمل بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لمن كان معايشاً أو مساكناً

للمستأجر الأصلي منذ بداية عقد الإيجار إلى وقت وفاته دون إنقطاع ولو لم يكن من ورثته على أساس فكرة المعايشة أو المساكنة ذاتها وبشرط ألا تكون المعايشة على أساس الإستضافة، والمساكنة بشروطها الدقيقة التي وضعتها محكمة النقض لا علاقة لها بفكرة التقادم المكسب التي تنطبق على الحقوق العينية دون غيرها.



إلغاء الضرائب العقارية وإدماجها في القانون الجديد

(مقـــال منشور بالأهرام
الأربعاء ٥ يناير ٢٠٠٥)

من المؤكد أن قانون الضرائب الجديد علي الدخل سيقرر إلغاء القـــانون الحالي السابق عليه رقم١٥٧ لسنة ١٩٨١، والقانون المعدل لـــه رقـــم ١٨٧ لسنة ١٩٩٣.

ومع ذلك فأنا لم أقرأ أو أسمع في كل ما اذيع أو نشر عن مشروع القانون الجديد أنه سيقرر إلغاء قانون الضرائب العقارية القديم جداً رقـــم ٥٦ لـــسنة ١٩٥٤، رغم أن عدم النص علي إلغاء هذا القانون العتيـــق الـــذي تخطـــاه الزمن، سيؤدي إلي إضطراب في التفسير، وإلي إزدواج في الضريبة علـــي الدخل العقاري، وإلي زيادة سعر هذه الضريبة المزدوجة إلي ما قـــد يبلـــغ ٧٠% من الدخل. وهو ما يعني هدم الأهداف التي توخاها القانون الجديـــد، وإفراغه من مضمونه في كل ما يتعلق بالنشاط العقاري الذي يمثل قطاعـــاً مهماً جداً في الإقتصاد القومي.

وقد أشار الدكتور أحمد نظيف رئيس الوزراء في بيانه أمام مجلس الشعب في ٢٠٠٤/١٢/١٩ ، إلي أن الحكومة ستقوم بالتركيز علي النشاطات التـــي تتمتع فيها البلاد بميزة نسبية، وفي مقدمتها الإستثمار العقاري. وأشار رئيس الوزراء أيضاً إلي أن الحد الأقصي للضريبة علي الدخل لن يزيد علي٢٠%

بعد أن كان يصل في القانون الحالي إلي٤٢% وذكر سيادته أن إبقـاء٨٠% من الدخل في يد صاحبه سيؤدي إلي تدويره في النشاط الإقتصادي وبالتالي زيادة حصيلة الضرائب في آخر الأمر.. الخ. وهذه نظرية إقتصادية معروفة تحاول الحكومة الجديدة تطبيقها لفائدة الجميع، كما حدث فـي دول أخـري سبقتنا في التقدم والنهوض الإقتصادي.

ومن المؤكد أن الضريبة العقارية في القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤، هـي ضريبة علي الدخل، وليست ضريبة علي الملكية، ولذلك فهي تدخل في نطاق قانون الضرائب الجديد علي الدخل الذي ينبغي أن يعالجها في ضوء الأهداف الجديدة التي توخاها.

فالضريبة تفرض بنسبة معينة من القيمة الإيجاريـة الـسنوية للعقـارات المبنية، كما ترفع الضريبة في حالة خلو العقار من السكن أو تهدمه وعـدم الإنتفاع به (المواد ٩ و١٢ و٢٢ من القانون). وقـد أكـدت إدارة الفتـوي والتشريع بمجلس الدولة هذه الحقيقة بقولها الضريبة علي العقارات المبنيـة ليست بحسب القانون ضريبة علي ملكية العقار ولكنها ضريبة علي الـدخل الذي يدره هذا العقار.

وإذا كان قانون الإدارة المحلية رقم ٤٣ لسنة١٩٧٩ قد نص علي إعتبار حصيلة الضريبة العقارية من الموارد المحلية للمدينة كوحدة مـن وحـدات الإدارة المحلية (م٥١ من القانون)، فإن كل ما يعنيه ذلك هو أن الدولة قـد تنازلت عن جزء من مواردها إلي وحدات الإدارة المحلية لمـساعدتها فـي القيام بواجباتها.

ولذلك لا يجوز للدولة أن تقول للممول أن ما سبق أن دفعته في الضريبة العقارية هو حق الوحدة الإدارية، والآن عليك أن تؤدي حقي أنا، أي الدولة، في صورة الضريبة العامة علي الدخل. فهذا قـول لا يليـق ولا يتـصور

صدوره من الدولة. وهو يعني ببساطة إزدواج الضريبة علي الدخل العقاري وزيادتها إلي نسبة باهظة تتناقض تماماً مع أهداف القانون الجديد.

وإذا كانت الدولة قد رأت ضرورة إلغاء القانون الحالي رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ والقانون المعدل له رقم ١٨٧ لسنة ١٩٩٣ رغم ما أداه قانون ١٩٩٣ من طفرة تشريعية في إلغاء الإزدواج الضريبي، بين الضرائب النوعية وضريبة الإيراد العام، فإن إلغاء قانون الضرائب العقارية القديم جداً لسنة ١٩٥٤ يكون أوجب وأولي. وهذا القانون القديم جداً في شرائحه المضحكة ما بين ثلاثة جنيهات وخمسة جنيهات، لم تعد له أية علاقة بالواقع الحالي الذي لا تقل فيه أجرة الحجرة الواحدة عن خمسين جنيها في الشهر في أفقر الأماكن السكانية في البلاد. كما أن هذا القانون القديم باهظ جداً في سعر الضريبة حيث يجعلها ٤٠% من القيمة الإيجارية إذا زادت أجرة الغرفة الواحدة في الشهر عن عشره جنيهات(م١٢ من القانون). وبالطبع فإن كل حجرة في المساكن الجديدة تزيد أجرتها علي العشرة جنيهات وتخضع ضريبتها العقارية لنسبة ال٤٠% الباهظة. ويضاف إلي هذه الضريبة الباهظة، ضرائب إضافية أخري، كأجرة الخفراء. ولا نتحدث هنا عن رسم النظافة الذي يدفعه شاغل المكان سواء كان مالكاً أو مستأجراً والذي يبلغ ٢% من القيمة الإيجارية والذي يراد زيادته إلي١٠%. هذا وقد سبق إلغاء الضريبة الإضافية للدفاع والضريبة الإضافية للأمن القومي.

ومن الواجب أن نشير إلي واحدة من الضرائب الإضافية الاثريه التي مازالت تطبق حتي الآن وهي ما تسمي أجرة الخفراء، حيث ينص المرسوم الملكي بقانون رقم٦١ لسنة١٩٣١ علي أنه في المدن التي فرضت فيها عوائد الأملاك المبنية يحصل عشرون في المائة من قيمة تلك العوائد لأجرة الخفراء. وهذا يعني أن الضريبة الإضافية لأجرة الخفراء تصل إلي٨% من الدخل العقاري إذا كانت الضريبة الأصلية٤٠% من هذا الدخل.

فإذا أضفنا الضريبة الأصلية بنسبة ٤٠% إلي الضرائب العقارية الإضافية فإن مجموع الضرائب العقارية ستزيد علي ٥٠% من الدخل العقاري، فإذا أضفنا هذه النسبة بعد ذلك للضريبة الجديدة الموحدة علي الدخل والتي قد تصل إلي ٢٠% فمعني ذلك أن الضرائب العقارية المتعددة قد بلغت نحو ٧٠% من الدخل. فهل هذا هو ما يريده المشرع حقاً من قانون الضرائب الجديد ؟

وبالطبع فنحن لا نتحدث في هذا المقال عن المساكن القديمة التي يسكنها المستاجرون دون أجرة تقريباً، ولا عن الإعفاءات الضريبية التي تقررت لهذه المساكن تارة لمصلحة الملاك وتارة أخري لمصلحة المستاجرين. وإنما نتحدث فقط عن المساكن الجديدة التي تخضع أجرتها للقانون المدني وسوق العرض والطلب، والتي تزداد يوماً بعد يوم، وستصبح هي القاعدة في أجل غير بعيد.

وقد استشعر المشرع نفسه أن تحصيل الضرائب العقارية بأسعارها الباهظة علي المساكن الجديدة سيؤدي إلي إرهاق شديد للممولين، فأصدر تشريعاً يؤجل المشكلة ولا يحلها، هو القانون رقم٢٣ لسنة١٩٩٨، بعدم إجراء حصر جديد لأجرة المساكن الجديدة، ومعاملتها ضريبياً حسب الأجرة القديمة الواردة في الحصر القديم إلي آخر سنة ٢٠٠٤، ثم تقرر بعد ذلك تأجيل المشكلة مرة أخري إلي آخر ٢٠١٠.

وجاء في تقرير لجنة الخطة والموازنة عن مشروع القانون رقم٢٣ لسنة ١٩٩٨، أن تطبيق قانون إيجار الأماكن رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ والقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ يؤدي إلي زيادة القيمة الإيجارية للعقارات التي تنطبق عليها أحكامهما، وبالتالي زيادة الضريبة المربوطة علي هذه العقارات زيادة ملموسة، مما يثقل كاهل الممولين المخاطبين بأحكام القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤.. الخ.

وهناك تناقضات صارخة في ضـرائب المبـاني الحاليـة، ومـن هـذه التناقضات أن القانون القديم لسنة١٩٥٤ يتحيز تحيزاً واضحاً ضد المبـاني السكنية فيجعل الضريبة٤٠% من الأجرة إذا زادت الأجرة الشهرية للغرفـة الواحدة عن عشرة جنيهات(م١٢ فقره٥)، بينما يجعل الضريبة١٠% فقط إذا كانت المباني غير سكنية مهما بلغت أجرة الغرفة الواحدة(م١٢ فقره١). وقد أكد المشرع هذا التناقض العجيب مرة أخري فـي المـاده٣ مـن القـانون رقم١٦٩ لسنة١٩٦١.

وعلي عكس ما سبق فإن القانون يتحيز تحيزاً واضحاً في قانون آخر هو قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، لمصلحة المباني السكنية ضـد المباني غير السكنية. فيقرر في المادة ١١ منه إعفاء المباني السكنية غيـر الفاخرة من جميع الضرائب العقارية الأصلية والإضافية، بينما تظل المباني غير السكنية خاضعة للضريبة الأصلية بنسبة١٠% وللضرائب الإضافية.

ألا تدل هذه التناقضات العجيبة ما بين تحيز غير مفهوم ضـد المبـاني السكنية أحياناً إلي تحيز غير مفهوم أيضاً لمصلحة المباني الـسكنية أحيانـاً أخري، علي أن هذه التشريعات تتخبط ولا تعرف مـاذا تريـد، وأن هـذه التشريعات تمثل مشكلة حقيقية لابد من مواجهتها ؟

وقد جاء الوقت الآن والدولة بصدد إصدار قانون جديد للـضرائب علـي الدخل، أن تواجه هذه المشكلة ولا تهرب منها ولا تؤجلها، بل عليها أن تقرر في هذا القانون الجديد، إلغاء جميع الـضرائب العقاريـة الـسابقة، وإلغـاء الإزدواج الضريبي المعيب، بل أقول التعدد الضريبي المعيب والباهظ، الذي اعترف المشرع بأنه يثقل كاهل الممولين، بحيث يخضع الدخل من العقارات المبنية لضريبة واحدة هي الضريبة الجديدة علي الدخل بشرائحها المختلفة.

ويجب كذلك إلغاء كل النصوص التي تتحدث عن أجرة الأماكن الموجرة مفروشة ، فهذه تقسيمات بالية تعود إلي الزمن الذي تؤجر فيه الأماكن غيـر

المفروشة بدون أجرة تقريباً، وهو زمن في طريقة للزوال. ويمكن الإحتفاظ في القانون الجديد بالحكم الحالي وهو أن الضريبة علـــي الـــدخل العقـــاري تفرض علي المبني حتي ولو لم يكن مؤجراً طالما أن المالك يسكن فيـــه أو ينتفع به بأي وجه من وجوه الإنتفاع.

أما كيف تواجه الوحدات الإدارية إلتزاماتها، فهذه مشكلة ميزانية الدولـــة، التي يمكن أن تخصص فيها حصيلة الضريبة العقارية الموحدة علي الـــدخل العقاري للوحدات الإدارية.



رأي فلاسفة القانون في ظاهرة العنف

(مقال منشور في جريدة
الأهرام في ١٩٩٢/١٠/١٢)

تحدث الكتاب في وسائل الإعلام عن الظروف الملابسة أو المساعدة لظاهرة العنف، وهي الصراع على السلطة، والمشاكل الإجتماعية والإقتصادية...إلخ

ولكن لم يتحدث أحد بعد عن الإنسان ذاته الذي يصدر عنه العنف وهو الموضوع الأصلي للظاهرة التي ندرسها.

والإنسان في أقوال فلاسفة القانون حيوان إجتماعي وحيوان عنيف في نفس الوقت وكون الإنسان حيواناً إجتماعياً يعني أنه لا يمكن أن يعيش إلا في مجتمع سياسي منظم تسيطر عليه سلطة حاكمة ذات قوة قاهرة تحد من الحرية المطلقة للإنسان في أن يفعل ما يشاء (حالة الفوضى) في سبيل المحافظة على الحقوق والحريات الأساسية لجميع الأفراد (حقوق الإنسان).

وكما يقول الفيلسوف أرسطو في شرح نظريته عن الإنسان الحيوان الإجتماعي: أن المدينة أو الدولة ترجع إلى طبيعة الأشياء. فإذا وجد شخص يعيش بحكم طبيعته لا بحكم المصادفة، بغير وطن ينتمي إليه، لكان شخصاً كريهاً، أعلى بكثير من مستوى الإنسان أو أقل بكثير من مستواه ومثل هذا الشخص لا يفكر إلا في الحرب ولا يتقيد بأي قيد، ويكون كالطائر المفترس المستعد دائماً للإنقضاض على الأخرين. ولولا خروج الإنسان من حالة

الفوضى وخضوعه للمجتمع السياسي المنظم، لأصبح الكل يحارب الإنسان وأصبح الإنسان عدوا لأخيه الإنسان، كما يقول الفيلسوف توماس هوبز ولهذا كما يقول الفيلسوف جون لوك وجدت السلطة السياسة لقمع تحيز الناس وعنفهم.

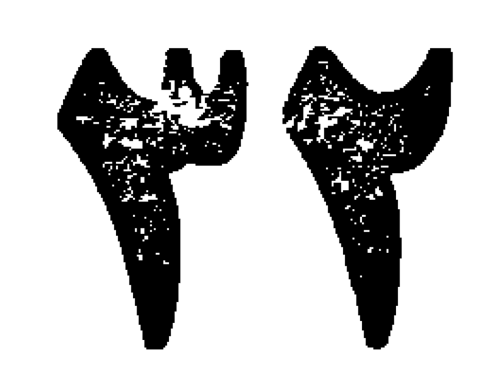
ويفسر الفيلسوف "كانت" هذا التناقض في حياة الإنسان بين كونه حيواناً إجتماعياً يخضع لحكم القانون والأخلاق، وبين كونه حيواناً عنيفاً يعمل على هدم المجتمع والخروج عليه بأن الإنسان يعيش في عالمين في نفس الوقت عالم عقلي روحي وعالم حسن غريزي وهو يتلقى من العالم العقلي الأمر الأخلاقي المطلق بأن يبحث عن السلام ويخضع للقانون، ولكنه يتلقى إشارات مستمرة أيضاً من العالم الحسي الغريزي بأن يقتل ويسرق ويخرج على الأخلاق والقانون، وفي هذا يقول الفيلسوف "كانت" لو أنني كنت عقلا خالصاً لكانت كل تصرفاتي مطابقة دائماً للأخلاق ولما كانت هناك حاجة لوجود الإلتزام الأخلاقي أو الإلتزام القانوني، فالقانون وجد من أجل قهر إرادة الإنسان الذي ينتمي إلى العالم الغريزي الحسي، وإرادة الإنسان حرة، ولذلك فإن القانون يلزم ولكنه لا يحتم ويوقع الجزاء عند المخالفة ولكنه لا يضمن عدم وقوعها. وتوقيع الجزاء والعقوبة هو الذي يحمل الناس على التنفيذ الإختياري للقواعد القانونية والخضوع لها والدولة تلوح بالقوة لقهر إرادة الإنسان ولكنها لا تستخدمها إلا عند الضرورة. ومن شروط فعالية القهر أن يكون التنفيذ الإختياري هو الأصل ويكون إستخدام القوة هو الإستثناء وكما يقول توماس الاكويني التقيد بأحكام القانون لا ينشأ عن الحب بل ينشأ عن الخوف والرهبة كما كانت القوانين قديماً وكما ستظل كذلك أبداً.

والإنسان هذا الحيوان العنيف الغريزي الحسي قادر على قتل والديه وأولاده وزوجته ونفسه وهو يقتل بقصد السرقة وباسم الدين والشرف ومن أجل السياسة وأحياناً بسبب الملل، نعم بسبب الملل فقد ذكر صحفي أمريكي

اسمه HULL عاش في إسرائيل، وعاش عامين في لوس أنجلوس. أن القتل في إسرائيل يتم لأسباب معيشية معروفة أما القتل داخل المدن الأمريكية والذي ترتكبه عصابات الشباب يتم أحياناً بسبب الملل ويرتكبه أولاد لا يزيد عمرهم أحياناً على ١٣ سنة.

ومن كل ما سبق أريد توجيه النظر إلى أن ظاهرة القتل أو العنف لا ترجع إلى الظروف الملابسة أو المساعدة فقط كالصراع على السلطة أو غير ذلك ولكنها ترجع أساساً إلى طبيعة الإنسان وهو أنه حيوان قاتل وتعني في المقام الأول الانتقاص من وجود الدولة والقانون وأن الحل الوحيد لمواجهة هذه الظاهرة هو تأكيد وجود الدولة وسلطان القانون وأن كل زيادة في ظاهرة العنف معناه نقص في وجود الدولة.

فالعنف لا يستهدف فرداً أو طائفة أو نظاماً للحكم ولكنه يستهدف وجود الدولة ذاتها والرد على العنف لا يكون إلا بدفاع الدولة عن وجودها وهيبتها وسيادة القانون فيها وعندما يرى كل إنسان أن قوة الدولة لا تقهر، وأن سيف القانون مسلط، وأن حكم القضاء نافذ، فإن القانون يصبح مصدر خوف وحماية للناس وتغلب لدى الناس جميعاً طبيعتهم الإجتماعية ورغبتهم في السلام وتقل لديهم بل وتتلاشى نوازع العنف والقتل والعدوان هذا هو الدرس الأول في القانون. فلنتذكره جميعاً ولنتذكره دائماً.



وحدة السلطة أم تعدد السلطات؟

(مقال منشور بجريدة
الأهرام في ١١/٤/١٩٩٠)

القضية الدستورية التي تواجهها البلاد الآن، ليست هي حل مجلس الشعب أو الإبقاء عليه، وإنما هي الإختيار الحقيقي الواضح بين نظام وحدة السلطة ونظام تعدد السلطات. فإذا أخذنا بنظام تعدد السلطات، فلا يكون مجلس الشعب وحده هو واجب الحل، بل تكون المحكمة الدستورية العليا أيضاً واجبة الإلغاء. لأنه من غير المتصور في ظل نظام تتعدد فيه السلطات أن تقوم إحدى المحاكم مهما علت درجتها بإلغاء أو وقف العمل بالقوانين الصادرة من السلطة التشريعية. فالقوانين الحقيقية لا يجوز أن تعامل كما لو كانت قرارات إدارية تخضع لرقابة الإلغاء أو وقف التنفيذ.

أما إذا أخذنا بنظام وحدة السلطة. فلا تكون هناك جدوى من التعمق في تفسير نصوص المحكمة الدستورية العليا لمعرفة ما إذا كانت تملك حل مجلس الشعب أو لا تملك. بل سيكون الأمر كله في يد السلطة الواحدة الحاكمة التي تتفرع عنها كل السلطات. ولا شك أن مبدأ تعدد السلطات يسمو من الناحية الأخلاقية على مبدأ وحدة السلطة. فالأول هو قوام النظام الديمقراطي، بينما الثاني هو قوام النظام الشمولي.

ومع ذلك فهذا الحكم الأخلاقي لا يحسم مسألة صحة التشريع أو بطلانه. فالتشريعات التي تصدر عن السلطة الفعلية في البلاد التي تأخذ بمبدأ وحدة

السلطة هي تشريعات صحيحة بغض النظر عن رأي حكم أخلاقي يدين هذه السلطة أو يشك في شرعيتها.

ولعل أبرز دولة تأخذ بمبدأ وحدة السلطة هي الإتحاد السوفيتي، التي تصدر فيها معظم القوانين عن طريق السلطة التنفيذية. أما السلطة التشريعية التي يباشرها مجلس السوفيت الأعلى، فلا تصدر عنها إلا تشريعات قليلة العدد أهمها قانون الخطة. وبالنسبة للخطة وهي أهم ما يصدر عن السلطة التشريعية فإنها تصدر وتنفذ فعلاً عن طريق لوائح وقرارات إدارية قبل صدورها رسمياً عن السلطة التشريعية بسنة على الأقل. أما معظم القواعد القانونية فتختص بإصدارها هيئة مكتب رئاسة السوفيت الأعلى، ومجلس الوزراء.

وتستطيع القرارات الصادرة عن هذين المجلسين الإداريين تعديل القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية ذاتها. وبالرغم من كل الفضائل المنسوبة إلى البيروسترويكا، فمازال النظام السوفيتي يقوم حتى هذه اللحظة على مبدأ وحدة السلطة، ولن يصبح نظاماً ديمقراطياً حقيقياً إلا إذا انتقل إلى مبدأ تعدد السلطات.

أما مبدأ الفصل بين السلطات، فلا يقصد به الفصل الكامل بين السلطات، وإنما يقصد به الإستقلال الكامل لكل سلطة مع التعاون المستمر بين هذه السلطات المستقلة. ولذلك فإن إصطلاح تعدد السلطات ربما يكون أصدق في التعبير عن المقصود بهذا المبدأ من الإصطلاح الأكثر شيوعاً وهو الفصل بين السلطات.

ولا يخفى على أحد أن النظام الذي ساد في مصر منذ قيام الثورة سنة ١٩٥٢ إلى أن قامت حركة الإصلاح السياسي في ١٥ مايو سنة ١٩٧١، كان يقوم على مبدأ وحدة السلطة أو مبدأ الشرعية الثورية. وبعد وضع دستور مصر الدائم سنة ١٩٧١ إنتقلت البلاد فيما يقال من مبدأ الشرعية الثورية إلى

مبدأ الشرعية الدستورية، أو بتعبير آخر انتقلت البلاد من مبدأ وحدة السلطة إلى مبدأ تعدد السلطات، وهذا ما يؤكده العديد من نصوص الدستور. ومع ذلك فإنه توجد نصوص أخرى في الدستور، وفي بعض القوانين المعمول بها تؤكد أننا مازلنا نتمسك بمبدأ وحدة السلطة. وبالرجوع إلى هذه النصوص المختلفة وإلى المشاركة المحدودة للمواطنين في الحياة السياسية للبلاد، يتعين القول، بأننا مازلنا نمارس مبدأ وحدة السلطة، وإن كنا نتجمل أحياناً ببعض مظاهر الفصل بين السلطات.

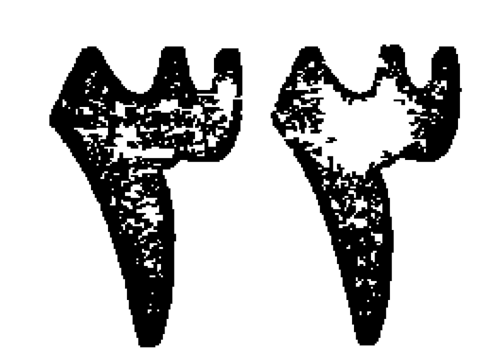
ولذلك فإن النظرة المتعمقة للأمور تفرض علينا أن نتجاوز مشكلة حل مجلس الشعب أو عدم حله. فهذه مشكلة هينة للغاية تملك السلطة الحاكمة في البلاد معالجتها بأي شكل تريده. أما المشكلة الحقيقية فهي الإختيار السياسي الواضح بين الإستمرار في مبدأ وحدة السلطة مع الأخذ ببعض المظاهر الخارجية لمبدأ الفصل بين السلطات، أو الأخذ دون تحفظ بمبدأ تعدد السلطات وفقاً لأصوله المعروفة.

ولا شك لدينا أن الأخذ بمبدأ تعدد السلطات على وجهه الصحيح، سيحقق للبلاد المزيد من الإستقرار السياسي، والمزيد من القدرة على مواجهة التحديات الإقتصادية والإجتماعية، ومصر لا تواجه الآن مأزقاً سياسياً، ولكنها على العكس أمام فرصة تاريخية للإسراع في الخطوات التي بدأتها بالفعل منذ نحو عشر سنوات، وقبل أن تبدأ كل حركات الإصلاح السياسي التي تجتاح العالم اليوم. لقد كنا أسبق من غيرنا في الإصلاح، وينبغي أن نستمر.

وكل ما نحتاجه الآن هو إجراء بعض التعديلات الدستورية حتى تصبح الأمة مصدر السلطات وتصبح كل سلطة مستقلة عن الأخرى إستقلالاً حقيقياً لا شك فيه. وستشمل هذه التعديلات بالضرورة إلغاء المحكمة الدستورية العليا لأن نظامها الحالي يعامل السلطة التشريعية كأنها جهة إدارية. وهو ما

قد يتفق مع الوضع الحالي لمجلس الشعب. ولكنه سيتعارض حتماً مع مبدأ الفصل بين السلطات عندما توجد سلطة تشريعية حقيقية. ويكفي أن يعود القضاء إلى ممارسة رقابته لدستورية القوانين كما كان يفعل منذ سنة ١٩٤٨، وهو ما عبرت عنه محكمة القضاء الإداري في حكمها الشهير الصادر في ١٠ فبراير ١٩٤٨ بقولها أنه "... إذا تعارض قانون عادي مع الدستور في منازعة من المنازعات التي تطرح على المحاكم وقامت بذلك لديها صعوبة مثارها أي القانونين هو الأجدر بالتطبيق، وجب عليها بحكم وظيفتها القضائية بناء على ما تقدم أن تتصدى لهذه الصعوبة وأن تفصل فيها على مقتضى أصول هذه الوظيفة وفي حدودها الدستورية المرسومة لها ولا ريب في أنه يتعين عليها عند قيام هذا التعارض أن تطرح القانون العادي وتهمله وتغلب عليه الدستور وتطبقة بحسبانه القانون الأعلى الأجدر بالإتباع، وهي بذلك لا تعتدي على السلطة التشريعية مادامت المحكمة لا تضع بنفسها قانوناً ولا تقضي بإلغاء قانون ولا تأمر بوقف تنفيذه".

خلاصة القول أن القضية التي تواجهنا لا تتعلق بتفسير بعض النصوص التشريعية، وإنما تتعلق بالمبادئ الأساسية للقانون التي لا يستطيع أحد أن يتجاهلها.



الأدوار المختلفة للمحاكم العليا في مصر الدستورية والإدارية والنقض

(مقـــال منشور في جريدة
الأهرام ديسمبر ١٩٩٧.)

تساؤلات الرأي العام:

توجد في مصر ثلاث محاكم عليا رئيسية هي المحكمة الدستورية العليـــا والمحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض.

وبقدر ما فوجئ الرأي العام في مصر بالحكم الذي أصـــدرته المحكمـــة الدستورية العليا في فبراير ١٩٩٧ الذي قرر عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما نصت عليه من إســـتمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نـــشاط حرفي أو تجاري لصالح ررثته بعد وفاته، فإن مفاجأته كانت أكبـــر عنـــدما أصدرت محكمة النقض بعد ذلك بأيام حكمها في الطعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٦ قضائية الذي قررت فيه أن "ما قضت به المحكمة الدستورية في ٢٢ فبراير ١٩٧٧ من عدم دستورية بعض ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (٢٩) "لا يمنع في الواقع تطبيق ما جرى عليه قضاء محكمة النقض قبل صـــدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في إستمرار عقد الإيجـــار لمـــصلحة ورثـــة المستأجر بوجه عام طبقاً للمادة (١/٦٠١) من القانون المدني، دون اشتراط أن تكون قرابتهم من درجة معينة ولا إحتراف أي منهم لمهنة المستأجر".

وقد تساءل الرأي العام وقتها عن معنى وأسباب هذا التناقض بين حكم المحكمة الدستورية العليا وحكم محكمة النقض، ووجه الرأي العام سؤالاً أكثر أهمية من الناحية العلمية وهو: هل أفرغت محكمة النقض حكم المحكمة الدستورية من مضمونه وأزالت آثاره ؟ أم أن حكم المحكمة الدستورية هو الذي سيغلب ويسود؟

وللإجابة على هذا السؤال نقول أنه لولا تدخل المشرع لتنظيم هذه المسألة بمقتضى القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ لأصبح حكم محكمة النقض هو حكم القانون في هذه المسألة.

ولكن بعد صدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فقد أصبح القانون هو حكم هذا التشريع الجديد، لا حكم المحكمة الدستورية العليا ولا حكم محكمة النقض.

لا تعلو أحدها على الأخرى:

ولتوضيح الأمور للرأي العام ولرجال القانون نلاحظ ما يأتي:

١- المحاكم العليا في مصر لا تعلو إحداها على الأخرى. ولا تخضع إحداها للأخرى فكل منها محكمة عليا في حدود إختصاصها، ولا يوجد تداخل بين إختصاص كل منهما.

٢- من المعروف أن إصطلاح القانون أوسع من إصطلاح التشريع، فالتشريع جزء من القانون ولكن القانون يتكون أيضاً من القضاء والعرف. والقضاء يقوم بدور لا يقل كثيراً عن دور التشريع في خلق القواعد القانونية.

٣- محكمة النقض هي قمة محاكم السلطة القضائية، وهي تعمل على توحيد تفسير القانون وتطبيقه، وتقوم كثيراً بخلق القواعد القانونية الجديدة، إما لسد النقص في التشريع، أو لتطوير التشريع تحت ستار تفسيره وتطبيقه.

٤- المحكمة الإدارية العليا هي قمة محاكم القضاء الإداري، وقد قام القضاء الإدري منذ إنشائه عام ١٩٤٦ بخلق القانون الإداري الذي يعتبر قانوناً قضائياً في مصدره الغالب.

٥- المحكمة الدستورية العليا ليست من محاكم السلطة القضائية وبالتالي فهي لا تعلو على محاكم هذه السلطة. وقد نص الدستور على السلطة القضائية في الفصل الرابع من الباب الخامس، ونص على المحكمة الدستورية في فصل مستقل هو الفصل الخامس من الباب الخامس. ونصت المادة ١٧٤ من الدستور على أن "المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها..."

٦- إختصاص المحكمة الدستورية العليا قاصر على مصدر واحد للقانون هو التشريع، ولكن ليس لها إختصاص بمصادر القانون الأخرى وأهمها القضاء.

٧- المحكمة الدستورية العليا تملك إلغاء أو إبطال أو إعدام التشريع أو اللائحة، ولكنها لا تملك إلغاء القضاء المستقر لمحكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا.

٨- إذا أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً بإبطال نص تشريعي، فإن هذا الحكم يلزم محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا، ولكن هذا الإلزام لا يعني الخضوع أو التبعية، ولا يزيد بأي حال عن إلتزام المحاكم بما يصدر عن السلطة التشريعية. ولم يقل أحد بخضوع السلطة القضائية للسلطة التشريعية، وبالتالي فلا يمكن القول أبداً بخضوع السلطة القضائية لأحكام المحكمة الدستورية العليا.

٩- وجوهر القول في هذا المقال أن السلطة القضائية وفي قمتها محكمة النقض، وكذلك فإن القضاء الإداري وفي قمته المحكمة الإدارية العليا تلتزم بأحكام المحكمة الدستورية العليا بما لا يزيد عن إلتزامها بما يصدر عن

السلطة التشريعية. ويبقى بعد ذلك لمحكمة النقض ومحاكم القضاء الإداري إختصاص أصيل بالغ الأهمية والخطورة لا يتداخل مع إختصاص المحكمة الدستورية العليا، ولا تباشر عليه هذه المحكمة أية سلطة من أي نوع، وهو الإختصاص بخلق القواعد القانونية القضائية، وهو ما نزيده إيضاحها فيما يلي:

القضاء مصدر للقانون:

الإعتراف بالقضاء كمصدر للقانون هو تقرير لأمر واقع، وفي نطاق النظرية العامة للقانون التي لا تقتصر على القانون المدني وحده، فإن الواقع يشهد على القضاء هو مصدر رسمي من مصادر القانون الإداري، بل يكاد القضاء يغلب في هذا الفرع من فروع القانون على التشريع لدرجة تسمح للبعض بإعتبار القانون الإداري قانوناً قضائياً بصفة أساسية. وكما يقول الدكتور محمد فؤاد مهنا أحد أكبر أساتذة القانون في مصر "يعتبر القضاء أهم مصادر القانون الإداري، فهو يشغل بين هذه المصادر المركز الممتاز الذي يشغله التشريع بالنسبة للقانون المدني". وفي فرنسا يتحدث أساتذة القانون العام عن "حكومة القضاة" للتعبير عن مدى أهمية القضاء في خلق قواعد القانون الإداري.

وفي نطاق القانون المدني فإن الأستاذ موري يقرر أن "واقعة كون القضاء مصدراً للقانون أصبح معترفاً بها اليوم بالإجماع. وحتى هؤلاء الذين يرون في القضاء "مصدراً تعسفياً للقانون"، ويرون فيه "خميرة جديدة للإنهيار الشكلي والموضوعي للديمقراطية"، لا ينكرون مع ذلك واقعة كون القضاء مصدراً للقانون، ولكنهم يرجون فقط لو أنه لم يكن كذلك".

وفي مصر ورغم موقف عدد كبير من الفقهاء، فإن الدكتور السنهوري يقرر "أن أكثر من نصف قواعد التقنين المدني الجديد هي من خلق القضاء في ظل التقنين المدني القديم".

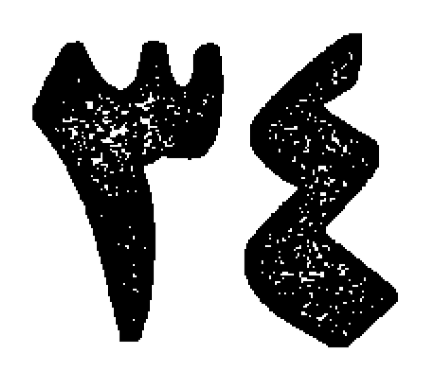
وفي فرنسا لا يكاد يسمع صوت واحد ينكر أن القضاء مصدر من مصادر القانون. وإذا كان الأستاذ كاربونييه يرى أن القضاء هو "ظاهرة نفوذ" وليس "ظاهرة خلق للقواعد القانونية" فهو يبني رأيه على أساس أن " القاضي لا يكتفي وليس له الحق في أن يكتفي بأن يسبب حكمه بالإشارة إلي قضاء محكمة النقض دون إعطاء أسباب أخرى". ومع ذلك فإن هذه الملاحظة ينكرها فقهاء آخرون. وكما يقول الأستاذ بيرو، فإن "الأحكام" تشير في تسبيب حلولها إلى القضاء المستقر، كما تشير إلى التشريع.. ومحكمة النقض ذاتها لا تمنع نفسها من الإلتجاء إلى هذه الطريقة، بل أن لها صيغة معروفة للإستناد إلى قضائها المستقر وهي صيغة "أنه من المقرر أن .... " والأستاذ بولانجيه يؤيد هذه الملاحظة التي أبداها الأستاذ بيرو.

ونحن نضيف إلى ذلك فيما يتعلق بمصر أن محكمة النقض المصرية لها عبارة تستند فيها إلى قضائها المستقر، أكثر وضوحاً من عبارة محكمة النقض الفرنسية. وعبارة محكمة النقض المصرية الواضحة هي: "وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة.." فمحكمة النقض المصرية لا تخفى أن ما جرى عليه قضاؤها هو حكم القانون الواجب التطبيق.

فإذا تجاوزنا رأي الأستاذ كاربونييه، وجدنا إجماع الفقه الفرنسي منعقداً على الإعتراف بواقعة أن القضاء مصدر من مصادر القانون. (راجع عشرات المراجع المشار إليها في كتابنا النظرية العامة للقانون).

ولذلك فإنه عندما قررت محكمة النقض في حكمها المشار إليه في بداية هذا المقال، أن حكم المحكمة الدستورية العليا بإبطال نص تشريعي "لا يمنع في الواقع تطبيق ما جرى على قضاء محكمة النقض.." فهي تريد بذلك أن تقول أن إختصاص المحكمة الدستورية العليا قاصر فقط على إبطال التشريع، دون أن يمتد إلى إبطال القواعد القانونية القضائية التي خلقتها محكمة النقض، فليس هذا من إختصاص المحكمة الدستورية.

خلاصة القول أن المحاكم العليا في مصر تقوم بأدوار مختلفة، ولا تعلو إحداها على الأخرى، وأن إختصاص المحكمة الدستورية العليا قاصر على مصدر واحد من مصادر القانون هو التشريع. فهي تقوم بإبطال التشريع أحياناً كما تقوم بتفسيره في كل مصادره المختلفة، كما تقوم بخلق قواعد قانونية جديدة، فالقضاء مصدر من مصادر القانون، والمحكمة الدستورية لا تراقب دستورية القواعد القانونية القضائية. وإذا قامت المحكمة الدستورية العليا بإبطال نص تشريعي بما يؤدي إلى وجود نقص في التشريع فإن محاكم السلطة القضائية ومحاكم القضاء الإداري تقوم بسد هذا النقص ولو أدى ذلك إلى خلق قواعد قانونية جديدة. فالقاضي لا يملك الإمتناع عن الفصل في النزاع بحجة النقص في التشريع وإلا فإنه يرتكب جريمة إنكار العدالة. وإذا كان النقص في التشريع يحدث كثيراً، فإنه لا يوجد نقص في القانون في مصادره المختلفة التي يحتل فيها القضاء مكاناً بارزاً.



أسئلة هادئة إلى فقيه دستوري

(مقال منشور في جريدة
الأهرام في ٢٦/١/ ١٩٩٨)

نشر الأستاذ الدكتور أحمد كمال أبو المجد مقالاً مطولاً عن المحكمة الدستورية ومجلس الشعب في الأهرام بتاريخ ١٨/١/١٩٩٨ والدكتور كمال أبو المجد من أكبر فقهاء القانون العام، فضلاً عن أنه من أكثر المتخصصين في مسألة الرقابة القضائية لدستورية القوانين في الولايات المتحدة، حيث أن هذا هو موضوع رسالته للدكتوراه.

ولعل أفضل ما في هذا المقال وفي المقالات الأخرى التي سبق أن كتبها في هذا الموضوع، هو تذكير المحكمة الدستورية بأن تقصر رقابتها على الدستورية دون الملائمة.

ونظراً لأنه لا يفتيكم حسب القول المأثور، مثل عليم، فإننا نريد أن نستفيد من علم الدكتور كمال أبو المجد بتوجيه الأسئلة الهادئة التالية إليه:

١ – القارئ لمقالكم يخرج بإنطباع قوي بأن الأوضاع الحالية لمجلس الشعب والمحكمة الدستورية العليا على أفضل ما يكون، وأنه ليس في الإمكان أبدع مما كان فهل هذا الإنطباع صحيح؟ وهل قصدتم فعلاً القول بأنه لا يوجد أي مجال لأي إصلاح؟

٢– أشرتم إلى تجربة القضاء المصري السابقة على إنشاء المحكمة العليا وأنتم تعلمون بالطبع أن جوهر هذه التجربة كما جاء في حكم محكمة

القضاء الإداري في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ أن المحكمة لا تقضي بإلغاء قانون ولا تأمر بوقف تنفيذه وغاية الأمر أنها تفاضل بين قانونين قد تعارضا فتفصل في هذه الصعوبة وتقرر أيهما أولى بالتطبيق والسؤال هو هل هذا النظام الذي أقره القضاء المصري العريق هو الأقرب إلى مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ التوازن والمراقبة بين السلطات أم أن الأقرب إلى هذه المبادئ هو النظام الحالي الذي تحكم فيه المحكمة بإبطال التشريع وإعتباره غير موجود منذ صدوره؟

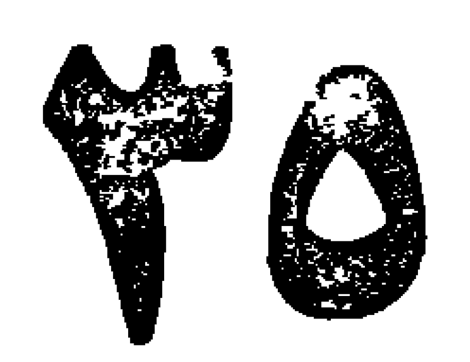
٣ – ركزتم في مقالكم على التجربة الأمريكية، وهي التجربة التي تعلمونها أكثر من غيركم، ولكنكم تجاهلتم النظام الفرنسي وأنتم تعلمون بالطبع أنه لا توجد فيه رقابة قضائية لدستورية القوانين السؤال هو هل تعتقدون فعلاً أن النظام الفرنسي يهدر مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ التوازن وتبادل الرقابة بين السلطات؟

٤ – الإشارة الوحيدة التي أشرتم فيها إلى النظام الفرنسي هي إشارتكم الإستنكارية إلى المادة ١٢٧ من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص على معاقبة القضاة إذا تدخلوا في أعمال السلطة التشريعية سواء كان ذلك بتعطيل القوانين أو وقفها أو المداولة في شأن نفاذها من عدمه. والسؤال هو هل تنكرون وجود هذا النص ؟ أم أنكم تستنكرون وجوده ؟ أم أنكم ترفضون فقط تطبيقه في مصر ؟ وهل يوجد شخص عاقل يطالب بتطبيق قانون العقوبات الفرنسي في مصر ؟ أم أن أي شخص عاقل يستطيع فقط الإستشهاد بوجود هذا النص في قانون العقوبات الفرنسي للإستدلال على خطورة النظام الذي تصدر فيه المحكمة حكماً بإبطال قانون وإعتباره معدوماً منذ وجوده.

٥ – السؤال الخامس والأخير هو هل يوجد في النظام الأمريكي الذي تعرفونه أكثر من غيركم وتعتزون به أكثر من إعتزازكم بأي نظام قانوني آخر ما يسمح للمحكمة العليا في الولايات المتحدة بأن تصدر حكماً يؤدي إلى

إعتبار التشريع المخالف للدستور باطلاً ومعدوماً منذ وجوده بحيث يعتبر كأن لم يكن في أي يوم من الأيام كما تفعل المحكمة الدستورية في مصر؟ أريــد منكم أن تشرحوا لنا النظام الأمريكي في هذه المسألة.

لقد خاطبتك يا صديقي العزيز بما تستحقه من التوقير والتقدير، وأنتظــر منك رداً هادئاً بمعنى الكلمة لا تستخدم فيه عبارات مثل "خلط شــديد وفهــم غير سديد" فليكن الحوار بيننا حواراً هادئاً فعلاً بين أساتذة كبار ليستفيد منــا الحكام والمحكومون.



رد علي المقال السابق

المحكمة الدستورية ومجلس الشعب.. إجابات هادئة على أسئلة جادة

دكتور أحمد كمال أبو المجد

(مقال منشور في جريدة
الأهرام في ٢٦/١/ ١٩٩٨)

تلقيت من الصديق العزيز الدكتور سمير تناغو أسئلة خمسة بعث بها إلى الأهرام تعقيباً على مقال نشرته لي يوم ١٩٩٨/١/٨، تعرضت فيه بالمناقشة والتحليل للمشروع الذي تقدم به أحد السادة أعضاء مجلس الشعب لتعديل المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا، تعديلاً يحول دون تنفيذ أحكام المحكمة الصادرة بعدم دستورية بعض القوانين، وذلك بأن تعاد تلك القوانين إلى مجلس الشعب ليقوم بالمواءمة بينها وبين نصوص الدستور، وليصير قرار المجلس في ذلك المقال مختلفاً في توجهه وجوهره عما انتهى إليه جميع من كتبوا حول المشروع ومانتهت إليه اللجان المختصة في مجلس الشعب والشورى... ودافع عنه. في أحاديث وتصريحات منشورة رئيس مجلس الشعب.. ومع ذلك بقيت لدى الصديق الدكتور تناغو تساؤلات جادة حول نظام الرقابة على القوانين كما قرره الدستور المصري، وفصل أحكامه قانون المحكمة الدستورية الصادر عام ١٩٧٩.

ولأن التساؤلات التي طرحها الدكتور تناغو تساؤلات جادة، وقد طرحها. مشكوراً في إيجاز ووضوح، فسوف أتناولها كطلبه، في إيجاز وهدوء بعيداً عن العبارات الغاضبة مثل الإشارة إلى "الخلط الشديد والفهم غير السديد" وإن كان إستخدامي لها في مقالي لم يكن مطلقاً موجهاً للدكتور تناغو، وإنما كان موجهاً إلى نصوص المشروع وإلى مقدمته المنشورة... ولم يكن يدور في خاطري أن الزميل تناغو شريك في تبني المشروع المقترح بمنطوقه وحيثياته.. ولو قد ظننت ذلك لكان حواري معه - على ما يعلم يقيناً - أكثر هدوءاً وأوضح تعبيراً بما يليق بالمتحاورين من أهل الإختصاص من إحترام واجب وتقدير متبادل.

وهاهي الإجابات الهادئة عن الأسئلة الخمسة التي طرحها الزميل العزيز، أتبع في عرضها عليه الترتيب الذي اتبعه هو في طرحها، راجياً - معه كذلك - أن يكون في عرضها ما يستفيد به "الحكام والمحكومون" على ما تمناه في رسالته:

١ - أما أن الأوضاع الحالية لمجلس الشعب والمحكمة الدستورية العليا هي أفضل ما يكون وأنه ليس في الإمكان أبدع مما كان، فأمر لم أقل به، ولا أذهب إليه. وجوابي عن هذا التساؤل جواب من شقين: أولهما أن الزيادة النسبية في عدد النصوص التي قضت المحكمة بعدم دستوريتها خلال السنوات العشر الأخيرة ترجع - في جانب منها - إلى زيادة النشاط التشريعي للمجلس في فترة هامة من فترات التحول الإقتصادي والإجتماعي... كما ترجع إلى ما أشار إليه كثيرون من ترخص بعض الجهات التي وكل إليها نظامنا القانوني مراجعة مشروعات القوانين قبل إصدارها، وهي اللجان التشريعية بمجلس الوزراء ومجلس الشعب، فضلاً عن مجلس الدولة.. ومازلت أعتقد أن زيادة العناية بدور هذه اللجان، والنزول عند رأيها من شأنه أن يقلل عدد الأحكام التي تصدرها المحكمة

بعدم دستورية القوانين.. كذلك أشرت ولا أزال أشير إلى أنه لا تثريب على مجلس الشعب إذا قضت المحكمة بعدم دستورية بعض نصوص القوانين..

فالتشريع مهمته تقدير ملاءمات ذلك التشريع جوهر وظيفته... وإحتمال خروجه خلال ممارسته لذلك التقدير لحد من حدود الدستور أمر وارد تماماً، وقد قام تنظيمنا الدستوري لمبدأ فصل السلطات على أساس إحتمال وقوع ذلك الخروج، فسعى إلى تداركه عن طريق ما تمارسه المحكمة الدستورية من دور متمم في إحترام الدستور – لدور مجلس الشعب، وأرجو أن أذكر الدكتور تناغو وهو أستاذ متخصص عليم بالقضايا الكبرى المتصلة "بفلسفة القانون" أن المحافظة على "درجة مناسبة" من درجات التوتر في العلاقة بين السلطات أمر ضروري لإستمرار نشاطها وحيويتها، وضروي كذلك لإلتزام كل منها حدوده الدستورية التي تصان في إطارها حقوق الأفراد وحرياتهم... إن هبوط هذا التوتر هبوطاً شديداً آفة دستورية، وعرض لمرض خطير هو "الهزل الدستوري" الذي لا يثبت به جسم المجتمع في مواجهة الأزمات... كما أن إرتفاع درجة التوتر إرتفاعاً شديداً آفة دستورية وعرضة لمرض آخر خطير تتصادم فيه "تروس" الآلة الدستورية وينهدر به الحد الأدنى من "الوفاق الدستوري" الذي تستقيم به الحياة السياسية والإجتماعية والإقتصادية للبلاد. ولا ضير بعد ذلك من بعض الهبوط اليسير هنا أو الإرتفاع اليسير هنا في درجة التوتر القائم بين السلطات.. وأحسب أن ما يدور خلال السنوات الأخيرة من حوار وجدل حول علاقة المحكمة الدستورية بمجلس الشعب لا يجاوز حدود هذا "اليسير" الذي ينبغي أن نتجاوز عنه، أو نسعى للتقليل من آثاره في هدوء.. وإلا كان مثلنا كمثل الطبيب الذي تحدثه نفسه بإجراء "جراحة كبرى لمعاجة صداع خفيف، أو نازلة برد طفيف... وأما الشق الثاني من الجواب فهو ترديد لما قررته من قبل من أهمية إلتزام المحكمة بالضوابط التي وضعتها هي في ممارسة رقابتها على القوانين ذلك أن

الإلتزام الصارم بهذه الضوابط هو الذي يحقق الفصل بين الرقابة على الشرعية وهو ما تملكه المحكمة ولا تملك التقاعس عن أدائه.. وبين تقدير ملاءمة التشريع وصواب السياسة التي يقوم عليها، وهي أمور ينفرد بتقديرها المجلس التشريعي... وإذا قدر بعض الفقه بعض أحكام المحكمة قد توسعت في الرقابة مقتربة بها من تخوم "الملاءمة" فإن المناقشة حول تلك الأحكام ينبغي أن تظل في إطارها الصحيح، وهو إطار مناقشة السياسة القضائية للمحكمة ولا يجوز أن تتحول إلي المشاركة في دعوات غير مسئولة لتقليص دور المحكمة تعللاً بتفسير حرفي جامد لمبدأ الفصل بين السلطات إذ هذا المبدأ في نهاية الأمر ليس المبدأ الوحيد الجدير بالإعتبار، وإنما هناك معه، بل قبله، مبدأ آخر هو مبدأ الشرعية وضرورة إلتزام المشرع بحدود الدستور، وهو – في تقديرنا – إعتبار في غيبته أو توهينه، تغييب وتوهين لسائر المبادئ الدستورية، ومنها مبدأ الفصل بين السلطات ذاته.

٢ – أما ما أشار إليه الدكتور تناغو عن تجربة القضاء المصري السابقة على إنشاء المحكمة العليا والمحكمة الدستورية فالأمر فيه واضح تماماً، كانت المحاكم المصرية تمتنع عن تطبيق القانون المطروح عليها في نزاع قائم أمامها إذا قدرت مخالفته لنص من نصوص الدستور وكان ذلك من جانبها إجتهاداً سعت إليه في غيبة نص دستوري يمنحها هذا الإختصاص وكانت ترى فيه جزءاً من وظيفتها القضائية مبناه ضرورة حسم المسائل الأولية قبل التعرض لموضوع النزاع، ومن هذه المسائل الأولية تحديد القانون الذي ينبغي تطبيقه على واقعات النزاع. ولما كان الدستور هو القانون الأعلى فقد كان منطقيا أن تطبق نصوصه وتعملها، وأن تنحي نصوص القانون المخالف للدستور وأن تهملها... وكان هذا النظام متفقاً – هو الآخر – مع مبدأ الفصل بين السلطات... بما لا يعني – بمفهوم المخالفة – أن أي تنظيم آخر لرقابة القضاء على القوانين لا بد أن يكون متعارضاً مع مبدأ

الفصل بين السلطات.. فالأمر هنا أمر ترجيح ومفاضلة بين بدائل تنظيمية كلها جائزة وكلها مشروعة .. إذ التنظيم والتركيب أمور تتصل بالصياغة القانونية Technique ولا تتصل بجوهر القانون، أو العلم Science على حد التفرقة المعروفة التي قال بها في فرنسا الفقيه الشهير جيني.ولولا مخالفة الإطالة التي حذر منها – محقاً – الدكتور تناغو لأحلته إلى أعمال مؤتمر علمي قديم شهير عقد عام ١٩١٨ في فرنسا (أو لعله عقد في النمسا إذ لا تسعفني الذاكرة وأنا أكتب هذه السطور خارج مصر، وبعيداً عن مكتبي)، وجرت فيه مناظرات طويلة حول المفاضلة بين الأساليب المختلفة لتنظيم الرقابة على القوانين، شارك فيها فقهاء كبار من بينهم هانز كلسن، وليون دوجيه، وجينر.. ولم يزعم أحد منهم أن في إنشاء محكمة دستورية تتولى الرقابة ما يخالف مبدأ الفصل بين السلطات – وليس من شك – مع ذلك، في أن من حق الدكتور تناغو أن يفضل نظاماً فضل المشرع الدستوري في مصر نظاماً غيره واستقر أمره منذ عام ١٩٦٩، وتحققت في ظله حماية غير مسبوقة للحرمات والحريات، وانضمت إلى أحكام غير قليلة لمحكمة النقض المصرية العريقة، وللصرح الكبير الذي أقامه مجلس الدولة المصري متجاوزاً به – في أحوال غير قليلة – ما توصل إليه في تقدير تلك الحماية مجلس الدولة الفرنسي الذي يمارس عمله منذ أكثر من مائتي عام.

٣ – ولا يتصور أن أتجاهل النظام الفرنسي في الرقابة على القوانين، وهو نظام يقوم على إنشاء مجلس دستوري Conseil Constitutional ذي طبيعة مركبة، شق منها قضائي و شق آخر سياسي، ويمارس رقابة مسبقة على القوانين قبل دخولها مدخل التنفيذ.. و قد أدى المجلس دوراً مشهوراً في حماية الحقوق والحريات.. ولكنه لا يصل في تقديري وتقدير كثير من الفقهاء إلى ما وصل إليه قضاء محكمتنا الدستورية... ويعلم فلاسفة القانون، فوق ذلك، أن الأنظمة لا تقارن في فراغ، وأنها لا تنفصل في الواقع، ولا

يجوز أن تنفصل في تصور القضية عن البنية التحتية للمجتمع، بكل ما فيها من عناصر ومكونات إقتصادية وإجتماعية وثقافية لتطوير متتابع المراحل والحلقات... وهو تطور له – بدوره – خصوصية وملابسات... والنظم القانونية، ولما هذه الجذور المجتمعة، لا يحل بعضها محل بعض لرأي يراه فقيه، أو رؤية عارضة يراها صاحب مشروع... وإنما هي بدائل تتفاضل، ويختار المجتمع بينها في أنها انطلاقا من خصوصيته واستجابة لاحتياجاته.

٤ – نعم ... كان من إشاراتي القليلة للنظام الفرنسي، إشارتي الإستنكارية لنص المادة ١٣٧ من قانون العقوبات الفرنسي التي تعاقب القضاة بالحبس إذا تدخلوا في أعمال السلطة التشريعية.. وأساس هذه الإشارة ما يعرفه الدكتور تناغو حق المعرفة – بحكم تخصصه – عن تاريخ هذه النصوص في فرنسا، وظهورها كرد فعل مبكر جاء مع الثورة الفرنسية بسبب ما كانت تمارسة المحاكم الأقليمية المسماة حينذاك بالبرلمانات، وخصوصاً برلمان باريس، من تدخل سافر ومعوق لأعمال السلطات الأخرى، ولذلك توجه الفكر القانوني الفرنسي منذ الثورة إلى تقييد سلطة القضاء.. وهذا كله سجل تاريخي منفصل تماماً عن السجل التاريخي للعلاقة بين السلطتين القضائية والتشريعية في مصر.. لذلك ما زلت أرى أنه من غير المفيد وغير المناسب مطلقاً الإستشهاد بهذه النصوص، دون إشارة واضحة ونبرة عالية إلى سببها ومبررها التاريخي الخاص. فضلاً عن أن الإستشهاد بها أيا كانت مبرراته العلمية، فإنه في سياق الحوار الدائر يحمل إيحاءات، مقصودة أو غير مقصودة، فإن المحكمة الدستورية في مصر قد وضعت نفسها موضع إستحقاق العقاب الجنائي الذي يجد له سابقة وشاهداً في دولة عريقة في الديمقراطية وإحترام الدساتير مثل فرنسا، وأنا على يقين من أن الدكتور تناغو لا يمكن أن يقول بهذا أبداً، وحاشاه أن يفعل، وهو من أعرف من أكثر الناس إشتغالاً وإهتماماً بقضايا الحقوق والحريات والضمانات...

٥ – وأخيراً وفي خصوص النظام الأمريكي الذي يقرر الدكتور تناغو أنني أعرفه أكثر من غيري.. الجواب نعم. الأصل أن أحكام المحاكم بعدم دستورية القوانين تعتبر كاشفة، أي أن الأصل في القانون – حين قضى بعدم دستوريته – أن يمنع تطابقه على واقعات النزاع المطروح إمتناعاً يمتد إلى الماضي، وذلك بحسبان أنه قد نشأ باطلاً ومعدوماً Null and Void.. ولكن يبقى صحيحاً أن المحكمة العليا الأمريكية قد اتبعت وسائل فنية عديدة للحد من بعض الآثار السلبية المترتبة على هذا الأثر الرجعي.. كما يبقى صحيحاً – فوق ذلك – أن هناك فارقاً بين نظامنا المصري في الرقابة والنظام الأمريكي، فالدستور الأمريكي لم ينشئ محكمة دستورية متخصصة، ولا تزال الرقابة هناك تمارس بطريق الدفع، وليس بطريق الدعوى الأصلية، غاية ما هناك أن المحكمة الإتحادية العليا بما لها من إختصاص استئناف نهائي، وما لها من دور خاص لا غنى عنه في ظل النظام الإتحادي، تلعب الدور الحاسم في تقدير مصير القوانين، إذ يمتنع – عملياً – وعلى جميع السلطات إصدار تشريع أو إتخاذ قرار أو ممارسة نشاط يستند إلى نص قضت المحكمة بعدم دستوريته..

نعم، إن الأثر الرجعي لأحكام المحكمة الدستورية في مصر يثير في العمل عدداً غير قليل من الصعوبات.. وجدير بالفقه أن يسلط الضوء علي تلك الصعوبات إستقلالاً عن مناقشة سلطة المحكمة في الرقابة، ودون الإنزلاق إلى المساس بجوهر وظيفتها في حماية الدستور... وهذه أبحاث لا تزال رحاها دائرة، ولا تزال المحكمة الدستورية من جانبها تسهم في تذليل صعوبتها بما تضمنته أحكامها.. أحياناً من بيان حدود البطلان الذي تنسبه للنصوص التشريعية.. على نحو ما فعلت في حكمها الشهير الذي قضت فيه بعدم دستورية بعض نصوص قانون الإنتخاب حيث قررت أن ذلك لا يعني بطلان ما أصدره المجلس التشريعي من قوانين خلال الفترة السابقة على

صدور حكم المحكمة.. كما أن السلطتين التشريعية والتنفيذية تملكان حريــة واسعة في ترتيب آثار الحكم الصادر بعدم الدستورية وإختيار طريقة تنفيذية نزولاً على حكم المادة ٤٩ من قانون المحكمة..

وبعد.. فهذا ما يحتمله المقام، جواباً هادئاً على أسئلة جادة وهامة وطرحها الصديق العزيز الدكتور تناغو في وضوح وصراحة... فلــه الــشكر علــى إثارته تلك المسائل وإن بقى في نفسي عتاب خفيف على قوله أننــي أعتــز بالنظام الأمريكي أكثر من اعتزازي بأي نظام قانوني آخر.. ذلك أن الأمر لا يمكن ولا يجوز أن يكون – في حقي أو حق أي فقيه مصري أمر "إعتــزاز" بالنظام الأمريكي أو الفرنسي أو غيرهما، إنما هو أمر مفاضلة بــين صــيغ تنظيمية تطرح نفسها للإختيار.. أما الإعتزاز الذي يستند إلى الانتمــاء فــلا يجوز أن يكون إلا بأحد نظامين لا ثالث لهما.. النظام القانوني المــصري، ونظام الشريعة الإسلامية.. فأما الأول فلأنه منتسب إلينا، وأما الآخر فلأننــا ننتسب إليه.. ومن إلتقائهما وتفاعلهما استوت حياتنا القانونية علــى ســوقها وأثمرت أفضل الثمرات.

٣٦

برلمان حقيقي أم جهة إدارية

(مقـــال منشـــور في جريدة الأهرام في ٦ يناير ١٩٩٨.)

أشار السيد رئيس محكمة الشعب في الحديث الذي أدلى به إلى الأهرام في ١٩٩٨/١/٣ بأن الإقتراح الذي تقدم به النائب حامد الشناوي بتعديل المـــادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا، إستند إلى عدة مقالات نشرها بعض أساتذة القانون بجامعة الإسكندرية. ورئيس مجلس الشعب يشير بـــذلك إلـــى المقالات التي سبق أن نشرتها أنا شخصياً في جريدة الأهـــرام بتـــاريخ ٢٥ مارس ١٩٩٧، وفي مجلة المصور بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٩٦، ومجلة روز اليوسف بتاريخ ١٧ مارس ١٩٩٧.

وأرجو أن تتاح لي الفرصة لأوضح للرأي العام بإختصار شديد الأبعـــاد القانونية لهذه المسألة:

١- كان الهجوم على الإقتراح شديداً لدرجة أن السيد رئيس مجلس الشعب تبرأ منه، وقال أنه "لو قبل مجلـــس الـــشعب المـــشروع لتركـــت المنـــصة وعارضته من مقاعد الأعضاء". ومن يعرف طبيعة البشر لا يلوم أحداً، فقد أنكر القديس بطرس معلمه السيد المسيح، وقال أنا لا أعرف هذا الرجل، ثـــم أصبح بطرس هو نفسه بعد أن ندم، الصخرة التي بنيت عليها المسيحية كما تنبأ له السيد المسيح. وإن كنت أشك في أن رئيس مجلس الـــشعب سيـــصبح الصخرة التي تبنى عليها الديمقراطية في مصر في أي يوم من الأيام.

٢ – القضية المطروحة الآن ليست هي قضية المحكمة الدستورية العليا، كما يعتقد البعض، ولكنها قضية مجلس الشعب. القضية ببساطة هي ما يلي: هل لدينا مجلس شعب حقيقي يشبه مجلس العموم الإنجليزي أو الجمعية الوطنية في فرنسا؟ أم أن لدينا فقط جهة إدارية تابعة للسلطة التنفيذية، منوط بها إصدار قرارات يطلق عليها إسم القوانين وتخضع لرقابة الإلغاء؟

٣ – لا توجد في إنجلترا أعرق دولة ديمقراطية في العالم محكمة دستورية. والبرلمان الإنجليزي يستطيع تعديل الدستور بقانون عادي. ولا يوجد أي قيد على سلطة البرلمان إلا قوة الرأي العام الذي انتخبه. فالبرلمان الإنجليزي برلمان حقيقي يصدر بقوانين حقيقية.

٤ – لا توجد في فرنسا وهي صاحبة أرقى نظام قانوني في العالم، محكمة دستورية، ولكن يوجد بها مجلس دستوري تحال إليه مشروعات القوانين قبل إصدارها. فإذا رأي فيها مخالفة للدستور، أعادها إلى الجمعية الوطنية لتعديلها وفقاً للدستوري، أو لإتخاذ الإجراءات اللازمة لتعديل الدستور ذاته إذا رأت الجمعية الوطنية ذلك.

٥ – الإقتراح الذي ناديت به، وتقدم به النائب حامد الشناوي، مستوحى من النظام الفرنسي. والقياس على النظام الفرنسي هو قياس الأولى، لأنه إذا كانت التشريعات المخالفة للدستور تعاد للجمعية الوطنية في فرنسا قبل صدورها، فمن باب أولى يجب إعادة هذه التشريعات في مصر إلى مجلس الشعب بعد صدورها والعمل بها، حتى لا تكون لجهة أخرى غير مجلس الشعب سلطة إصدار التشريعات أو إلغائها، وحتى لا يحدث إضطراب في المعاملات.

٦ – أنا أول من يعلم أن القانون ليس فقط مبادئ قانونية، وإنما هو قبل ذلك مادة أولية تتكون من الصراع السياسي وتوازن القوى في المجتمع. ويستطيع المشاهد أن يرى بوضوح أنه لا يوجد في مصر الآن من يعتبر

مجلس الشعب برلماناً حقيقياً، ولا يوجد في مصر من يريد الدفاع عن مجلس الشعب لا من خارج مجلس الشعب، ولا من داخله، فالكل رفض الإقتــراح والكل تبرأ منه، القضية الحقيقية ليست هي قضية المحكمة الدستورية العليا، وإنما هي قضية البرلمان، هل يوجد لدينا برلمان أم لا يوجد ؟



إبطال التشريع بأثر رجعي هو كل المشكلة

(مقـــال منشـــور في جريدة
الأهرام في ٢٧ فبراير ١٩٩٨)

لا شك أن الرأي العام قد استفاد من الحوار الهادئ الذي دار بيني وبـين الصديق العزيز الأستاذ الدكتور كمال أبو المجد على صفحات الأهرام فـي ١٩٩٨/١/٢٦، وكذلك من المقال الذي نشرته بعنوان "برلمان حقيقي أم جهة إدارية" في أهرام ١٩٩٨/١/٦، والمقال الذي نشره الصديق العزيز الأسـتاذ الدكتور يحيى الجمل تعليقاً على هذا المقال في أهرام ١٩٩٨/١/١٢.

ومع ذلك لا زالت هناك نقطة جوهرية غامضة هي مربط الفرس في كل الخلاف في مسألة الدستورية وهي أثر الحكم بعدم الدستورية. والسؤال الذي لازال مطروحاً والذي يمثل كل المشكلات هو الآتي: هل يجوز فـي نظـام قانوني جدير بالتقدير أن تصدر محكمة قضائية حكماً بإبطال التشريع بـأثر رجعي وإعتباره كأن لم يكن موجوداً في يوم من الأيام ؟ وللإجابة على هذا السؤال نلاحظ بإختصار الأمور الآتية:

١ – السؤال ليس هو أن نأخذ بالرقابة القضائية لدستورية القـوانين أو لا نأخذ بها. فهذه قضية محسومة. ولا يوجد شخص عاقل يمكـن أن يطالـب بالعدول عن الرقابة القضائية لدستورية القوانين في مصر، فقد انحاز القضاء المصري منذ الحكم الشهير الذي أصدرته محكمة القضاء الإداري فـي ١٠ فبراير ١٩٤٨ إلي مبدأ الرقابة القضائية لدستورية القوانين، وهو ما يعتبـره

رجال القضاء مفخرة في تاريخهم العريق. وتوجد الآن محكمة دستورية عليا تستند على نصوص في الدستور. ويوجد رأي عام جارف يؤيد الرقابة القضائية بسب الأوضاع الخاصة بمجلس الشعب.

٢ – الأخذ أو عدم الأخذ بالرقابة القضائية لدستورية القوانين هو إنحياز تاريخي، ولا يتعلق بالمبادئ الجوهرية في القوانين، ولا تفرضه الديمقراطية. والدليل القاطع على ذلك أن أعرق دولة ديمقراطية في العالم وهي إنجلترا لا تأخذ بمبدأ سمو الدستور، ولا تأخذ بمبدأ تدرج التشريع، ويمكن فيها تعديل الدستور بقانون عادي. وكذلك فإن دولة ديمقراطية أخرى مثل فرنسا وإن كانت تأخذ بمبدأ سمو الدستور، إلا أنها لا تأخذ بالرقابة القضائية لدستورية القوانين تغليباً منها لمبدأ الفصل بين السلطات على مبدأ سمو الدستور، وتحاشياً منها للإندفاع في فكرة الرقابة المتبادلة بين السلطات، خشية الوقوع في حلقة مفرغة جهنمية قد تؤدي في آخر الأمر إلى إمتناع السلطة التنفيذية عن تنفيذ الأحكام القضائية التي ترى السلطة التنفيذية أنها مخالفة للدستور. وهو إذا حدث كان معناه إنتهاء الدولة كنظام قانوني. ولكن من ناحية أخرى فإننا نرى أن أكبر دولة ديمقراطية في العالم الآن وهي الولايات المتحدة، والتي تزدهر فيها الديمقراطية ويعلو فيها القانون فوق الجميع، تأخذ بمبدأ الرقابة القضائية لدستورية القوانين.

٣ – الإنحياز التاريخي للولايات المتحدة نحو الأخذ بالرقابة القضائية الدستورية تم بفعل القضاء. وبصفة خاصة بواسطة الحكم الشهير الذي أصدره القاضي مارشال عام ١٨٠٣. وكذلك فإن الإنحياز التاريخي في مصر نحو الأخذ بهذا المبدأ، تم بواسطة القضاء أيضاً بواسطة الحكم الشهير الذي أصدرته محكمة القضاء الإداري عام ١٩٤٨ وأيدته الدوائر المجتمعة في عام ١٩٥٢. فالقضاء هو مصدر نظام الرقابة القضائية لدستورية القوانين

في الولايات المتحدة وفي مصر. ويكفي هذا دليلاً قاطعاً على أن القضاء مصدر للقوانين أو أن القضاء يصنع القانون.

٤ – السؤال المطروح الآن هو كيف نأخذ بالرقابة القضائية لدستورية القوانين؟ هل نأخذ برقابة الترك والإهمال فقط ؟ كما ذهب إلى ذلك القضاء المصري قبل إنشاء المحكمة الدستورية، وكما يذهب القضاء الأمريكي؟ أم نأخذ برقابة الإبطال بأثر رجعي كما تذهب إلى ذلك المحكمة الدستورية في مصر ؟ وهل يجوز أن تخضع التشريعات لرقابة الإبطال التي تخضع لها القرارات الإدارية وعقود الأفراد؟ أم نأخذ برقابة الإلغاء بدون أثر رجعي كما يدل على ذلك المعنى الظاهر لنص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية ؟

٥ – ينبغي ملاحظة أن إلغاء القرارات الإدارية بواسطة القضاء الإداري هو في حقيقته إبطال لهذه القرارات بأثر رجعي، فرقابة الإلغاء التي يباشرها القضاء الإداري كان ينبغي أن تسمى رقابة الإبطال. أما إلغاء التشريع بواسطة البرلمان فهو لا يسري أبداً بأثر رجعي إلا في حالات إستثنائية نادرة للغاية. فالمبدأ القانوني الهام هو عدم رجعية القانون الجديد، بحيث يظل القانون القديم قائماً في النطاق الزمني الخاص به. فالإبطال بأثر رجعي هو المبدأ المقرر بالنسبة للقرارات الإدارية وعقود الأفراد. أما التشريع فيمكن أن يلغى بواسطة السلطة التي أصدرته. ويسري الإلغاء بأثر مباشر وليس بأثر رجعي للمحافظة على إستقرار المعاملات.

٦ – قررت المحكمة الدستورية في أكثر من حكم وبأوضح العبارات أن الحكم بعدم دستورية تشريع يعني إبطال هذا التشريع وإعدامه وإعتباره كأن لم يكن موجوداً في يوم من الأيام. أو على حد تعبير المحكمة فإن "إبطال هذه المحكمة للنصوص القانونية المخالفة للدستور يعتبر تقريراً لزوالها نافياً

وجودها منذ ميلادها" (حكم المحكمة في ١٢ ديسمبر ١٩٩٦ والجريدة الرسمية، عدد ٤٩، ١٢ ديسمبر ١٩٩٦، ص ٢٨١٥).

٧ – يخالف قضاء المحكمة الدستورية على هذا النحو ظاهر نص المادة من قانون إنشائها الذي يقرر أنه.. "ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم..". فظاهر هذا النص يأخذ بأن أثر الحكم هو إلغاء التشريع بأثر مباشر من اليوم التالي لنشر الحكم، وليس إبطاله بأثر رجعي منذ ميلاده كما تقول المحكمة.

٨ – ومن التعليقات الجديرة بالذكر على هذا الإختلاف الواضح بين ما تقضي به المحكمة الدستورية وما ينص عليه قانون إنشائها، ما ذهب إليه الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي أحد كبار أساتذة القانون الدستوري في مصر ووزير العدل الأسبق من أنه "لا مفر من القول بأن المحكمة الدستورية عندما جعلت لحكمها بعدم دستورية قانون الإنتخاب – وهو تشريع غير جنائي – أثراً رجعياً، فإنها تكون قد أهدرت نص الدستور وقانون إنشائها في نفس الوقت".

٩ – وقد يذهب رأي آخر إلى القول بأن المحكمة تستطيع صنع القانون، وأنها أنشأت قانوناً قضائياً جديداً يخالف ظاهر نص قانون إنشائها. وبمقتضى هذا القانون الجديد فإن الحكم بعدم الدستورية هو حكم بإعدام القانون وإبطاله بأثر رجعي.

١٠ – ما تقضي به المحكمة الدستورية في مصر لا يخالف فقط قانون إنشائها، ولكنه يخالف النظام الأمريكي، وهو المصدر التاريخي للرقابة القضائية لدستورية القوانين في كل بلاد العالم. وفي شرح ما تقوم به المحكمة العليا في الولايات المتحدة يقول أحد قضاتها "أن المحكمة لا تتدخل في أعمال ممثلي الشعب، وكل ما تقوم به المحكمة هو أن تضع الدستور وهو القانون الأعلى للبلاد بجانب التشريع المطعون فيه.. وهي لا تؤدي أو

تعارض أية سياسة تشريعية... ومهمتها الحساسة والصعبة تنحصر فقط في إعلان ما إذا كان التشريع يتفق أو يخالف نصوص الدستور. وبهذا الإعلان تكون مهمتها قد انتهت". (مشار إليه في مقال للأستاذ روبرت كلينتون بعنوان القضاة يصنعون القانون، مجلة جامعة أيوا للقانون، ٧٧١، ١٩٨٢).

١١ – ما يقوله القضاء الأمريكي هو ما قاله القضاء المصري في حكم محكمة القضاء الإداري عام ١٩٤٨ من أن المحكمة "لا تتعدى على السلطة التشريعية ما دامت المحكمة لا تقضي بإلغاء قانون ولا تأمر بوقف تنفيذه..". تأملوا عبارة محكمة القضاء الإداري الرصينة. فهي تعتبر الحكم بإلغاء القانون أو وقف تنفيذه إعتداءاً على السلطة التشريعية. وهذا هو الأمر الذي نطالب بالتخلص منه في نظامنا القانوني القائم حالياً.

١٢ – إبطال التشريع بأثر رجعي بحكم المحكمة، لا يعني فقط الإعتداء على السلطة التشريعية، ولكنه يخالف المبدأ الجوهري في عدم رجعية القوانين الجديدة، ويؤدي إلى إضطراب المعاملات، وإهدار الحقوق المكتسبة، والتناقض في التشريع.

١٣ – من الأمثلة على إهدار الحقوق المكتسبة، أن يكون عقد الإيجار قد امتد إلى أحد أقارب المستأجر الأصلي إلى الدرجة الثالثة، منذ عشرين سنة طبقاً للمادة ٢٩ من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٧. فبعد صدور حكم المحكمة الدستورية في ٢ أغسطس ١٩٩٧، فإن هذا النص يعتبر باطلاً وغير موجود منذ ميلاده، ويمكن بالتالي إخراج من امتد إليه عقد الإيجار وأقام في المكان بحكم القانون لمدة عشرين سنة إلى الطريق العام وهو ما يجري الآن في المحاكم على نطاق واسع.

١٤ – في المثال السابق لا يحدث فقط إهدار للحقوق المكتسبة، ولكن يحدث أيضاً إهدار لليقين القانوني، والثقة في حكم القانون، فلو كان من امتد له عقد الإيجار واطمأن إلي حكم القانون، يعلم ما سيحدث له في المستقبل،

لاشترى لنفسه مسكناً بعدة آلاف من الجنيهات في عام ١٩٧٧، وليس بمئات الآلاف كما هو الوضع عند تخلي القانون عنه في الوقت الحاضر.

١٥ – الأثر الرجعي يؤدي إلى التناقض في التشريع الواحد. ومن الأمثلة على ذلك أن عقد الإيجار يمتد إلى أقارب الدرجة الثانية في المحال التجارية وما في حكمها طبقاً للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧، ولا يمتد إلى أقارب الدرجة الثانية في المساكن طبقاً لحكم المحكمة الدستورية السابق.

١٦ – لقد طالبنا بتعديل المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية. حتى توجد رقابة قضائية لدستورية القوانين، لا تعتدي فيها المحكمة الدستورية على السلطة التشريعية، ولا تتدخل في أعمالها، ولا توجد فيها لوماً وتأنيباً لنواب الشعب، ولا تبطل فيها القوانين بأثر رجعي، ولا تهدر الحقوق المكتسبة، ولا تحدث إضطراباً في المعاملات، وتناقضاً في التشريع الواحد.

١٧ – إذا كان مجلس الشعب في أوضاعه الراهنة لا يستطيع أن ينهض بذلك في الوقت الحاضر، فإننا لا نشك مع ذلك في أن الديمقراطية تكتسب في كل يوم أرضاً جديدة، فهي كما يقول السيد رئيس الجمهورية ديمقراطية متنامية في كل يوم. وهو ما سيؤدي في آخر الأمر إلى وجود برلمان حقيقي في مصر، يأمر ولا يؤمر، ويمارس سلطة التشريع، وليس فقط وظيفة التشريع، وفي هذا الوقت القريب بإذن الله سيستمر مبدأ الرقابة القضائية لدستورية القوانين دون الحكم بإبطال التشريع بأثر رجعي.



الرجعية وليدة الغرور

(مقال منشور بجريدة الأهرام
في يوم الجمعة ١٩٩٨/١٢/٤)

نحن نهيب بمجلس الشعب أن يوافق على القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ بتعديل الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا، بما يؤكد عدم رجعية الأحكام التي تصدرها هذه المحكمة، مع حذف عبارة "ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر أسبق" حتى لا يبقى أي إستثناء على مبدأ عدم الرجعية، إلا الإستثناء الوارد في الفقرة الرابعة بشأن القوانين الجنائية الأصلح للمتهم. ونود أن نوضح للمجلس الموقر الحقائق الآتية:

(١) مبدأ عدم الرجعية مبدأ قانوني عريق ويكفي في بيان ذلك أن نشير إلى الخطبة المشهورة التي ألقاها سيسيرون تعليقاً على قانون الوصية الرجعي الذي صدر في عهده. ويقول سيسيرون "ما هذا النظام التشريعي؟ إن التشريعات الجديدة تحترم حتى الآن الوقائع الماضية".

(٢) الرجعية هي وليدة الغرور. وعندما يظن صانع القانون سواء كان مشرعاً أم قاضياً أن الأحكام التي ينطق بها تعبر عن الحكمة الإلهية، فإنه يميل على تطبيقها بأثر رجعي، حتى تعم الفائدة منها، ليس فقط على ما سيقع في المستقبل، بل أيضاً على كل ما وقع في الماضي، ولعل أبرز مثل على الغرور في تاريخ التشريع، هو ما حدث لرجال الثورة الفرنسية، حيث جعلوا لقوانينهم أثراً رجعياً، حتى تتحقق الفائدة من هذه القوانين الثورية الإصلاحية

على أكمل وجه. ومع ذلك فقد أحــدثت رجعيـــة القــوانين إضــطراباً فـــي المعاملات. وكان أهم مثل على هذا الإضطراب ما أحدثه قانون المواريـــث الصادر في السنة الثانية للثورة، والذي تقرر سريانه بأثر رجعي إعتباراً من تاريخ قيام الثورة في ١٤ يوليو ١٧٨٩. وقد ترتب على تطبيق هذا القانون أن جميع التركات التي كانت قد فتحت منذ هذا التاريخ، أعيد تحديد الورثـــة بها، فأصبح وارثاً من لم يكن كذلك، وخرج من الميراث من كـــان وارثـــاً، وترتب على ذلك بالتالي أن جميع التصرفات التي كان قد أبرمهـــا الورثـــة الذين استبعدوا بعد ذلك من الميراث أصبحت باطلة بحسب الأصل.

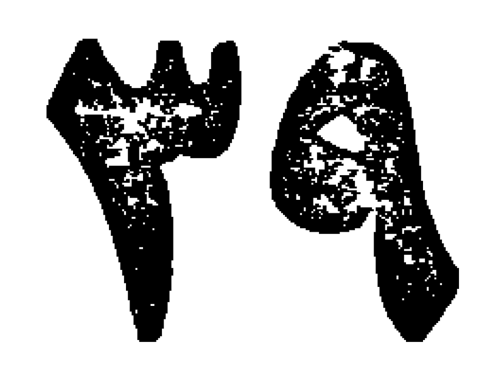
وقد أعطى هذا الإضطراب في المعاملات درساً قويـــاً لرجـــال الثـــورة الفرنسية، عن أهمية إحترام مبدأ عدم رجعية القوانين، جعلهم يضعون هـــذا المبدأ في المادة ١٤ من إعلان حقوق الإنسان، وكذلك عندما صـــدر قـــانون نابليون المدني سنة ١٨٠٤، نصت المادة الثانية منه علـــى أن "التـــشريع لا يسري إلا بالنسبة للمستقبل، فليس له مطلقاً أثر رجعي".

٣ – يجب أن يستقر في الأذهان أن المحكمة الدستورية عنـــدما تـــصدر حكماً بعدم دستورية نص تشريعي، فهي لا تملك إبطال هذا النص وإعدامـــه بأثر رجعي، وإعتباره كأن لم يكن موجوداً في أي يوم من الأيام، كما كانت تقول بذلك المحكمة في مرحلة معينة من تاريخها.جزاء البطلان جزاء خطير للغاية لا يجوز توقيعه على التشريعات الصادرة من سلطة تشريعية وطنيـــة، لمجرد الإختلاف في وجهات النظر، ولمجرد الإنتقال من التفكير الإشتراكي إلى التفكير الرأسمالي. جزاء البطلان لا يوقع إلا على عقود الأفـــراد التـــي يكون أحد المتعاقدين فيها غير كامل الأهلية أو أن يكون العقد مشوباً بعـــدم المشروعية في محله أو سببه. جزاء البطلان لا يوقع إلا علـــى القـــرارات الإدارية. أما التشريع الذي استوفى الشروط الشكلية لإصداره، فـــلا يلحقـــه البطلان إلا إذا كان صادراً عن سلطة مغتصبة أو عميلة، كالتشريعات التـــي

صدرت في فرنسا أثناء الإحتلال النازي. وحتى هذه التشريعات الباطلة فقد تم تصحيح الكثير منها بعد تحرير فرنسا، عملاً على إستقرار المعاملات. ولا يجوز أبداً أن تعامل التشريعات الصادرة عن مجلس الأمة أو مجلس الشعب، معاملة أدنى من معاملة التشريعات الصادرة عن حكومة فيشي في فرنسا، لمجرد تطور بعض الأفكار لدى بعض الأشخاص دون البعض الآخر.

٤ – الهدف من القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨، ليس هو وضع مبدأ عدم رجعية أحكام المحكمة الدستورية. فهذا المبدأ مقرر من قبل في الفقرة الثالثة قبل تعديلها. ولكن الهدف من القرار بقانون هو إحياء المبدأ المقرر من قبل بعد أن هدمته المحكمة الدستورية في أحكامها السابقة الإشارة إليها. فالهدف الحقيقي من القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ هو إحياء الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) وليس تعديلها.

٥– لذلك نقترح أن تكون صياغة الفقرة الجديدة، بما يحقق إحياء المبدأ المقرر في الفقرة المعدلة على النحو الآتي: "ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، ولا يكون للحكم في جميع الأحوال إلا أثر مباشر". وليست هناك حاجة إلى الاستطراد الوارد بشأن النصوص الضريبية، لأن عدم الرجعية تسري عليها كما تسري على غيرها من الأحكام. ولن يبق إلا إستثناء واحد على عدم الرجعية هو ما يتعلق بالأحكام الجنائية الأصلح للمتهم. على النحو المقرر في الفقرة الرابعة من المادة (٤٩)، وهي لم يشملها التعديل ولا تحتاج إلى تعديل.



المحاكم العليا لا تعلو إحداها علي الأخري

(مقـــال منشور بالأهرام
الثلاثاء ١٢ يونيو ٢٠٠٧)

إحتفلت مصر هذه الأيام بالعيد الماسي لمحكمة النقض، التي أطلق عليهـا منذ إنشائها عام١٩٣١، إسم المحكمة العليا. وقد كانت وقت انشائها المحكمة العليا الوحيدة في مصر. وعندما أنشئت المحكمة الدستورية العليا، أولاً تحت إسم المحكمة العليا بمقتضي القرار بقانون رقم٨١ لسنة١٩٦٩، ثـم أصـبح إسمها المحكمة الدستورية العليا بمقتضي القانون رقم٤٨ لسنة١٩٧٩، ثـار التساول عما إذا كانت محكمة النقض مازالت هـي المحكمـة العليـا، أم أن المحكمة الدستورية العليا قد حلت محلها في حمل هذا اللقب، وأصبحت تعلو عليها؟

والصحيح أن المحكمة الدستورية العليا لا تعلو علي محكمة الـنقض ولا تعلو علي المحكمة الإدارية العليا، لأن المحكمة الدسـتورية العليـا تراقـب دستورية التشريعات واللوائح، ولا تراقب دستورية قضاء محكمة النقض، أو دستورية قضاء المحكمة الإدارية العليا.

فالمحاكم العليا الثلاث في مصر، الدستورية، والإدارية، والنقض، لا تعلو إحداها علي الأخري، علي النحو الذي نوضحه فيما يلي:

١- المحاكم العليا في مصر لا تعلو إحداها علي الأخـــري، ولا تخـــضع إحداها للاخري فكل منها محكمة عليا في حـــدود إختـــصاصها، ولا يوجـــد تداخل بين إختصاص كل منها.

٢- من المعروف أن إصطلاح القانون أوسع من إصـــطلاح التـــشريع، فالتشريع جزء من القانون. ولكن القانون يتكون أيضاً من القضاء والعرف. والقضاء يقوم بدور لا يقل كثيراً عن دور التشريع في خلق القواعد القانونية.

٣- محكمة النقض هي قمه محاكم السلطة القضائيه، وهي تعمـــل علـــي توحيد تفسير القانون وتطبيقه، وتقوم كثيراً بخلق القواعد القانونية الجديـــدة، إما لسد النقص في التشريع، أو لتطوير التشريع تحت ستار تفسيره وتطبيقه.

٤- المحكمة الإدارية العليا هي قمه محاكم القضاء الاداري. وقـــد قـــام القضاء الاداري منذ إنشائه عام١٩٤٦ بخلق القانون الاداري، الـــذي يعتبـــر قانوناً قضائياً في مصدره الغالب.

٥- المحكمة الدستورية العليا ليست من محاكم السلطة القضائيه وبالتالي فهي لا تعلو علي محاكم هذه السلطة. وقد نـــص الدســـتور علـــي الـــسلطة القضائيه في الفصل الرابع من الباب الخامس، ونـــصت المـــاده١٧٤ مـــن الدستور علي أن المحكمة الدستورية العليا هيئـــة قـــضائية مـــستقلة قائمـــة بذاتها...

٦- إختصاص المحكمة الدستورية العليا قاصر علي رقابة مصدر واحـــد من مصادر القانون هو التشريع، ولكن ليس لها إختصاص بمصادر القـــانون الأخري وأهمها القضاء.

٧- المحكمة الدستورية تملك إلغاء أو ابطال أو اعدام التشريع أو اللائحة، ولكنها لا تملك إلغاء القضاء المستقر لمحكمة النقض أو المحكمـــة الإداريـــة العليا.

٨ – إذا أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً بابطال نص تشريعي، فإن هذا الحكم يلزم محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا، ولكن هذا الإلزام لا يعني الخضوع أو التبعية، ولا يزيد بأي حال عن إلتزام المحاكم بما يصدر عن السلطة التشريعيه. ولم يقل أحد بخضوع السلطة القضائيه للسلطة التشريعيه، وبالتالي فلا يمكن القول أبداً بخضوع السلطة القضائيه لأحكام المحكمة الدستورية العليا.

٩- لمحكمة النقض ومحاكم القضاء الاداري إختصاص أصيل بالغ الأهمية والخطورة لا يتداخل مع إختصاص المحكمة الدستورية العليا، ولا تباشر عليه هذه المحكمة أية سلطة من أي نوع، وهو الإختصاص بخلق القواعد القانونية القضائيه.

١٠- الإعتراف بالقضاء كمصدر للقانون هو تقرير لأمر واقع. وفي نطاق النظرية العامة للقانون التي لا تقتصر علي القانون المدني وحده، فإن الواقع يشهد علي أن القضاء هو مصدر رسمي من مصادر القانون الاداري، بل يكاد القضاء يغلب علي هذا الفرع من فروع القانون علي التشريع لدرجة تسمح للبعض بإعتبار القانون الاداري قانوناً قضائياً بصفه أساسية.

١١- وفي نطاق القانون المدني فإن الأستاذ الفرنسي موري يقرر أن واقعه كون القضاء مصدراً للقانون أصبح معترفاً بها اليوم بالإجماع. وفي مصر فإن الدكتور السنهوري يقرر أن أكثر قواعد التقنين المدني الجديد هي من خلق القضاء في ظل التقنين المدني القديم.

١٢- وفي فرنسا فإن الأحكام تشير في تسبيب حلولها إلي القضاء المستقر، كما تشير إلي التشريع.. ومحكمة النقض الفرنسيه لها صيغة معروفة للإستناد إلي قضائها المستقر وهي صيغه أنه من المقرر أن....

وفي مصر فإن محكمة النقض المصرية لها عبارة تستند فيها إلي قضائها المستقر، أكثر وضوحاً من عبارة محكمة النقض الفرنسيه. وعبارة محكمة

النقض المصرية الواضحة هي: وعلي ما جري عليه قضاء هذه المحكمة... فمحكمة النقض المصرية تقرر أن ما جري عليه قضاوها هو حكم القـــانون الواجب التطبيق.

خلاصة القول أن المحاكم العليا في مصر تقوم بأدوار مختلفة، ولا تعلـــو إحداها علي الأخري.

٤٠

المادة الثانية من الدستور

(مقال منشور في جريدة
الوفد في ٢٠٠٧/٣/٣)

١ـ الخلط وعدم الفهم للعلاقة بين الشريعة والقانون:

تتحدث المادة الثانية من الدستور عن مبادئ الشريعة الإسلامية. وهي لم تأت بجديد يذكر، لأن حكمها موجود تقريباً، منذ عـام ١٩٤٩ فـي المـادة الأولي من القانون المدني ، مع بعض وجوه التشابه والإختلاف بين المادتين، وهو ما سنذكره بعد قليل.

والمقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية في المادة الواردة فـي الدسـتور، والمادة الواردة في القانون المدني، المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، وهـي كما يقول الدكتور السنهوري ، المبادئ الكلية للشريعة، التي لا خلاف عليها بين الفقهاء.

ولاشك في أن المبادئ العامة الكلية للشريعة الإسلامية، تعتبر من المبادئ العامة للقانون المصري، وتنبع من الفكرة العامة للوجود السائدة في مصر.

ولو أن المشرع الدستوري أحسن صياغة النص، ولم يخلط كما فعل، بين المبادئ العامة للقانون، وبين مصادر القانون، لما أثارت هذه المادة كل هـذه الضجة التي تثور حولها.

وقد أثارت المادة الثانية من الدستور التي كانت تنص عام ١٩٧١ علي أن مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع، ثم أصبحت تـنص بعـد

تعديل عام ١٩٨٠ علي أنها المصدر الرئيسي للتشريع، قلقاً ورفضاً شديدين، من جانب أنصار الدولة المدنية ، كما أنها سببت فرحاً وابتهاجاً والمطالبة بالمزيد من أنصار الدولة الدينية.

ونحن نقول للأولين: لا تحزنوا كثيراً، ونقول للآخرين: لا تفرحوا كثيراً. فإن هذه المادة رغم العيوب الواضحة في صياغتها، لا تهدد بأي حال الدولة المدنية القائمة في مصر منذ مائتي عام، ولا تمهد بأي حال لإنشاء الدولة الدينية.

وهناك خلط شديد وعدم فهم مطلق للعلاقة بين الشريعة والقانون، لدي العديد من المثقفين، بل ورجال القانون أيضاً. وقد قمنا بمحاولة إزالة هذا الخلط عن طريق طرح الأسئلة الصحيحة عن الشريعة والقانون.

٢ـ الأسئلة الصحيحة عن الشريعة والقانون:

أصعب شيء في أي بحث هو معرفة الأسئلة الصحيحة فيه. ومعظم الأبحاث الفاسدة أو التافهة يرجع العيب فيها إلي طرح الأسئلة الخاطئة أو المغلوطة. ونحن نطرح في هذا المقال الأسئلة الصحيحة العميقة في الموضوع الهام جداً عن الشريعة والقانون.

وقد كثر الحديث في الآونة الأخيرة عن الدولة المدنية، والدولة الدينية. ومعظم الأحاديث الجارية تدخل في نطاق الصراع السياسي، أو الصراع من أجل القانون.

ونحن لا نريد أن ندخل في الجدل السياسي أو الصراع من أجل القانون. وسنتحدث في هذا الموضوع بطريقة علمية خالصة في نطاق نظرية المعرفة، والنظرية العامة للقانون.

وأول الأسئلة هو ما الفرق بين المادة الأولي للقانون المدني المعمول به منذ عام ١٩٤٩ التي تنص علي أن القاضي يحكم بمقتضي مبادئ الشريعة الإسلامية إذا لم يجد الحكم في التشريع أو العرف، والمادة الثانية من دستور

١٩٧١ التي تنص علي أن مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع أو المصدر الرئيسي للتشريع؟

والسؤال الثاني: ما المقصود بمصادر القانون، وما هو الفرق بين مصادر القانون، وبين جوهر القانون، والمبادئ العامة للقانون؟

والسؤال الثالث: ما المقصود بالفكرة العامة للوجود في مجتمع معين والتي تنبع منها المبادئ العامة للقانون؟

والسؤال الرابع: هل تدخل الشريعة الإسلامية في نطاق المبادئ العامة للقانون، أم في نطاق مصادر القانون؟

والسؤال الخامس: ما هي مصادر القانون بالنسبة للقواعد الموضوعية المنقولة من تشريع أجنبي، أو شريعة دينية؟

والسؤال السادس: هل الفصل بين الدين والقانون في الدولة المدنية فصل كامل، أم أنه مثل الفصل بين السلطات فصل غير كامل؟

والسؤال السابع: هل صحيح أن الأحكام القانونية في الدولة الدينية، أحكام إلهية؟ أم أنها في جميع الأحوال أحكام بشرية وضعية؟

والسؤال الثامن: هل يوجد تعارض أو حتي مجرد إمكانية تعارض بين المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، وبين القانون الوضعي؟ أم أن العلاقة بينهما هي علاقة إنسجام وتكامل؟

والسؤال التاسع: هل يؤدي الأخذ بالمبادئ العامة للشريعة الإسلامية إلي أي مساس بالدولة المدنية القائمة في مصر منذ مائتي عام؟

والسؤال العاشر: كيف سمحت دولة علمانية مثل ألمانيا وايطاليا وتركيا بوجود أحزاب دينية فيها، ونحن لا نسمح بذلك في مصر؟ أم أن العلمانية هي الحائط الذي يصد أية تجاوزات محتملة من الأحزاب الدينية؟

والسؤال الحادي عشر: إذا كانت كل أحكام القانون في الدولـــة الدينيـــة، وكذلك الدولة المدنية، هي أحكام وضعية من صنع البشر، فما هو الفارق بين الدولتين إذن؟

وأظن أن القارئ يدرك أهمية هذا الموضوع، وأن الخلط فيه أكثــر مــن الفهم، وأن الوقت قد جاء لإجلاء الحقيقة بشأنه، وهو ما سنقوم به الآن.

٣ــ المجالات المختلفة لكلمة قانون، والإصطلاحات الفنية الدقيقة التــي تعبر عن كل مجال منها:

عندما نتحدث عن كلمة القانون، ومن باب أولي عندما نقوم بصياغة قاعدة قانونية، ينبغي أن نكون مدركين تماماً للفروق الكبيرة بين المجالات المختلفة للقانون، وأن نكون عارفين المعني الحقيقي للإصطلاحات الفنية الدقيقة التي تعبر عن كل مجال من هذه المجالات.

فهناك أولاً جوهر القانون، وهناك المبادئ العامة للقانون، وهناك مصادر القانون، وهناك مضمون القانون، وهناك القانون الطبيعي، وهنـــاك القـــانون الوضعي.

وعندما نخلط بين هذه الإصطلاحات، ونخلط بالتـــالي بـــين المجـــالات المختلفة للقانون، فإننا ندخل فوراً في دائرة الجهل وعدم الفهم.

وإذا أردنا أن نفهم فهماً صحيحاً، ما هـــو المقـــصود بمبـــادئ الـــشريعة الإسلامية المشار إليها في المادة الثانية من الدستور، والمادة الأولـــي مـــن القانون المدني، فيجب علينا أن نفهم أولاً حقيقة المقصود بالمجالات المختلفة للقانون، والمعني الفني الدقيق للإصطلاحات التي تعبر عن كل مجال منهـــا. ولكننا سنشير أولاً باختصار إلي وجوه الإتفاق والإختلاف بين المادة الثانيـــة من الدستور، والمادة الأولي من القانون المدني.

٤ـ التشابه والإختلاف بين المادة الثانية من الدستور، والمادة الأولي من القانون المدني:

تنص الفقرة الثانية من المادة الأولي للقانون المدني المعمول به منذ عام ١٩٤٩ " فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حكم القاضي بمقتضي العرف، فإذا لم يوجد، فبمقتضي مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم توجد، فبمقتضي مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة ".

وتنص المادة الثانية من دستور ١٩٧١ علي أن " الإسلام دين الدولة... ومبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع ". وبعد تعديل عام ١٩٨٠ أصبحت الشريعة الإسلامية " المصدر الرئيسي" ، للتشريع، ووجه الإختلاف بين المادتين، أن مادة القانون المدني تخاطب القاضي في نطاق القانون المدني، أما مادة الدستور فتخاطب المشرع بالنسبة لكل القوانين.

ويوجد إختلاف آخر فني بين المادتين، فبينما لا يشوب نص المادة الأولي من القانون المدني أي عيب في الصياغة، وواضع هذا النص هو عميد الفقه العربي الدكتور عبدالرزاق السنهوري، فإن نص المادة الثانية من الدستور يشوبه عيب كبير في الصياغة لأنه يخلط بين مصادر القانون، والمبادئ العامة للقانون، في جملة واحدة من خمس كلمات. ويقال أن واضع هذا النص هو الدكتور صوفي أبوطالب رئيس مجلس الشعب الأسبق.

وبالرغم من الإختلافات السابق ذكرها، فإن التشابه بينهما، بل قل التطابق بينهما، يغلب ويحجب هذه الإختلافات، فكل من النصين يتعلق بالمبادئ العامة للقانون المصري، وليس بمصادر القانون. وكل من النصين يتحدث عن مبادئ الشريعة الإسلامية وليس عن أحكامها التفصيلية. والمقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية، كما قال الدكتور السنهوري، أمام مجلس الشيوخ أثناء مراجعة نص المادة الأولي من القانون المدني، المبادئ الكلية للشريعة الإسلامية، التي لا يوجد خلاف بشأنها بين الفقهاء.

ولذلك فنحن نقول بكل ثقة وإطمئنان، أن المادة الثانية من الدستور لا تستحق كل الضجة التي أثيرت بشأنها، فهي لم تحدث إنقلاباً في النظام القانوني في مصر، وهي لا تهدد الدولة المدنية القائمة في مصر منذ نحو مائتي عام، ولا تمهد لإنشاء الدولة الدينية، لأنها في الواقع لم تأت بجديد فحكمها موجود في القانون المدني منذ عام ١٩٤٩، ومع ذلك فمن الواجب إصلاح العيب في صياغتها بما يؤدي إلي تحقيق القصد الحقيقي للمشرع الدستوري منها. والعيب في صياغتها يرجع كما ذكرنا إلي أنها تخلط في جملة واحدة بين المبادئ العامة للقانون، وبين مصادر القانون. وهو خلط لا يليق الإبقاء عليه عندما تسنح فرصة تعديل الدستور.

وللمزيد من الايضاح نقوم الآن بالتفرقة بين مصادر القانون وموضوع القانون.

٥ـ لا يصح الخلط بين مصادر القانون وموضوع القانون:

التفرقة بين مصادر القانون وموضوع القانون، هي تفرقة فلسفية عميقة جداً، أول من أبرزها بوضوح كامل، الفيلسوف الألماني الكبير " كانت"، واستخدمها لازالة الخلط بين القانون الوضعي، والقانون الطبيعي، وهو ما سنعود إليه فيما بعد.

ونحن لا نريد أن نبدأ بالفلسفة العميقة حتي لا نرهقكم، ولذلك سنشرح هذه الفلسفة، عن طريق الأمثلة التشريعية الواقعة التي يعرفها الجميع.

فالجميع يعرف أن مصر تبنت في عام ١٨٧٥ ثم في عام ١٨٨٣ التقنيات الفرنسية الكبري، وكلمة تقنين Code، تعني القانون الشامل الذي ينظم فرعاً بأكمله من فروع القانون، كالقانون المدني، أو القانون التجاري، أو القانون الجنائي، أو قانون المرافعات.... إلخ.

وعندما صدرت التقنينات المختلطة عام ١٨٧٥ ثم التقنينات الأهلية عام ١٨٨٣، كانت معظم أحكامها الموضوعية منقولة تماماً عن الأحكام

الموضوعية للتقنينات الفرنسية الكبـــري. فهنـــاك تطـــابق إذن مـــن حيـــث الموضوع بين التقنينات المصرية والتقنينات الفرنسية.

ومع ذلك فإن التقنينات المصرية لا ترجع في مصدرها إلي إرادة الدولـــة الفرنسية، بل ترجع إلي إرادة المشرع المصري الذي نقل مـــضمونها مـــن التقنينات الفرنسية.

ونظراً للإختلاف في المصدر، رغم تطابق الموضوع، فإن هذه التقنينات، هي قوانين مصرية صادرة عن المشرع المصري، لاشـــك فـــي ذلـــك، ولا يجادل أحد في ذلك.

وسأعطي مثلاً تشريعياً آخر حدث في منتصف القرن العشرين. فبعـــد أن وضعت مصر التقنين المدني الجديد، عام ١٩٤٨ والذي تم العمل بـــه عـــام ١٩٤٩ وهو التقنين الذي وضعه كما أسلفنا الأستاذ السنهوري، نقـــلاً عـــن التقنين المدني القديم، وعن تجربة القضاء المصري الأهلي والمختلط في ظل القانون القديم، وعن القانون المقارن، خاصة التقنينات السويسرية والألمانية، وكذلك بعض أحكام الشريعة الإسلامية في الشفعة، وخيار الرؤية فـــي عقـــد البيع.. الخ، قامت العديد من الدول بتبني معظم أحكام هذا التقنين في قوانينها الوطنية. ومن هذه الدول العراق وليبيا وسوريا والجزائر.. إلخ. وبهذا فـــإن المشرع المصري أحدث وحدة قانونية عربية، وهي الوحدة التي عجز عـــن تحقيقها رجال السياسة.

وأنا لي تجربة شخصية مع القانون المدني الجزائري، فقد اشتركت فـــي تحكيم قضائي في قضية مالية كبري تزيد قيمتها علي عشرين مليار دولار، بين الشركة الوطنية الجزائرية للبترول " سوناتراك"، وبـــين إحـــدي أكبـــر شركات البترول الأمريكية، وكان القانون واجب التطبيق علي هذا النزاع هو القانون المدني الجزائري. وقد اختارني أحد طرفي هذا النزاع لإبداء الـــرأي القانوني فيه، لأن القانون الجزائري مطابق للقانون المصري ومنقول عنـــه،

ولأنني أستاذ القانون المدني المصري الذي سيؤخذ رأيه القانوني مأخذ الجد أمام هيئة التحكيم كما قيل لهم.

والذي أريد أن أقوله الآن هو أنه عندما أمدني الطرف الذي استعان بـي، بنسخة من القانون المدني الجزائري، وجدت أن هذا القانون قد صـدر فـي الجزائر أولاً باللغة الفرنسية، عقب إستقلال الجزائر، وأنـه صـورة طبـق الأصل للترجمة الفرنسية للقانون المدني المصري، وهـي الترجمـة التـي نشرتها وزارة العدل المصرية بعد العمل بهذا القانون عام ١٩٤٩.

والسؤال الذي أطرحه الآن هو هل القـانون الجزائـري المطـابق فـي مضمونه للقانون المصري، هو قانون جزائري أم قانون مصري؟ الإجابـة الصحيحة بالطبع هي أنه قانون جزائري صادر عن المـشرع الجزائـري، ويختلف في المصدر عن القانون المصري، حتي لو كان المضمون واحداً.

وبالمثل عندما أخذ المشرع المصري ببعض أحكام الشريعة الإسلامية في الزواج، والطلاق، والميراث، والوصية، والشفعة، وخيار الرؤية في البيع.. إلخ. فإنه تخير أحسن الآراء، في نظره، من المـذاهب المختلفـة للـشريعة الإسلامية، وهو قد وضع قانوناً مصرياً وضـعياً مـصدره إرادة المـشرع المصري في لحظة تاريخية معينة وإن كان مضمونه مأخوذاً مـن بعـض أحكام الشريعة الإسلامية.

ولهذا فعندما تنص المادة الثانية من الدستور في صياغتها المعيبة، علـي أن المشرع يرجع في التشريعات التي يضعها إلي مبادئ الشريعة الإسلامية، فإن ما يضعه المشرع بعد ذلك هو قانون وضعي مـصري، مـصدره إرادة الدولة، وإن كان مضمونه مطابقاً أو مستلهماً من المبادئ العامـة للـشريعة الإسلامية.

وكذلك عندما تنص المادة الأولي من القانون المدني، علـي أن القاضـي عندما لا يجد نصاً في القانون، فإنه يرجع إلي العرف، فإن لم يجد، فيرجـع

إلي مبادئ الشريعة الإسلامية. فإن القاضي عندما يصدر حكمه مستوحياً مبادئ الشريعة، فإنه يضع حلاً للنزاع، وهو حل بشري وضعي. فهو ينطق بحكمه هو وليس بالمبادئ العامة للشريعة الإسلامية، لأن مصدر الحكم هو إرادة القاضي وحده دون غيره.

٦ـ لا يصح الخلط بين القانون الوضعي والقانون الطبيعي " الخلط بين النسبي والمطلق":

بعد الأمثلة التشريعية السابق ذكرها، فإن التفرقة الفلسفية العميقة بين القانون الوضعي والقانون الطبيعي تصبح سهلة للغاية. والقانون الطبيعي هو العدل المطلق أو العدل في ذاته حسب تعبير أرسطو، أو الأمر الأخلاقي المطلق حسب تعبير " كانت"، أو القانون العقلي الصادر عن العقل السليم، أو العقل المجرد عن الأهواء حسب تعبير أرسطو أيضاً، أو الصادر عن العقل الراجح المستقيم حسب تعبير أكبر الفلاسفة المسيحيين، توماس الأكويني الذي عقد الصلح بين فلسفة أرسطو وبين الفلسفة المسيحية. وقد استعان توماس الأكويني بآراء المعتزلة من الفلاسفة الإسلاميين في مسألة الحسن والقبح العقليين، وقال أن الله لا يأمر بشيء إلا لأنه حسن بحسب العقل، ولا ينهي عن شئ إلا لأنه قبيح في نظر العقل. بل إن الله جلت قدرته لا يستطيع أن يجعل الحسن قبيحاً، والقبيح حسناً.

وقد انهزم المعتزلة في التاريخ الإسلامي، بينما انتصر توماس الأكويني الذي نقل عنهم، وتصالح مع أرسطو والفلسفة اليونانية، واتجهت الحضارة الغربية بعد ذلك إلي عصر النهضة القائمة علي إحترام العقل.

وبالرغم مما قاله البابا بنديكت السادس عشر، من أن الإسلام لم يحترم العقل أو ما يشبه هذا القول، فإن التاريخ يشهد علي أنه وجدت في التاريخ الإسلامي إشراقات عقلية باهرة منذ بدايته، وأن أنصار العقل لم ينهزموا بصفة نهائية حتي الآن، رغم أنهم انهزموا في معظم الأحيان. وقد جعلنا الأخ

الصديق الدكتور حازم الببلاوي نتذكر معه أن الخليفة العظيم عمر بن الخطاب أوقف العمل بنص قطعي الثبوت والدلالة وارد في القرآن الكريم عن حق المؤلفة قلوبهم في الزكاة، لأن الله أعز الإسلام، ولم يعد في حاجة إلي تأييد هؤلاء، أخذاً منه بالحكمة من النص. وكذلك فإن الخليفة عمر بن الخطاب نفسه أوقف العمل بحد السرقة في عام المجاعة. وقد تساءل الدكتور الببلاوي في مقالات في الأهرام. هل هذا الإجتهاد العقلي الكبير هو حق عمر بن الخطاب وحده، أم أنه يحق لنا أيضاً في العصر الحديث أن نرجع إلي الحكمة من النص، ولا نتوقف فقط عند العلة التي يقال أن الحكم يدور معها وجوداً وعدماً؟ والعلة تشبه ما يسميه الفرنسيون الفرض في القاعدة. فكل قاعدة تتحلل إلي فرض وحل، فإذا تحقق الفرض أي تحققت شروط انطباق القاعدة، انطبق الحكم فوراً. فالقول بالعلة دون الحكمة هو قول بعدم الخروج من النص إلي ما وراء النص. ولم يحصل الدكتور الببلاوي علي إجابة عن سؤاله.

وفي تاريخ الفكر الإسلامي أيضاً قال أبوالعلاء المعري، لا إمام الا العقل، ولكنه وجد من يتهمه بالكفر. وعندما قال المعتزلة بالحسن والقبح العقليين، إنهزموا أمام الأشاعرة، ولكن الفلسفة الغربية نقلت عنهم وسارت في طريق العقل، وعندما نادي ابن رشد بحكم العقل، أحرقوا كتبه، وانتصر من قال بتهافت الفلاسفة.

ومع ذلك فإن العصر الحديث يشهد علي وجود العديد من أنصار العقل الأقوياء أمثال محمد عبده، ولطفي السيد، وطه حسين، والشيخ شلتوت، والدكتور حازم الببلاوي، وكذلك الإمام الأكبر الدكتور محمد سيد طنطاوي الذي أفتي بدون خوف أو تردد، بعدم تحريم فوائد البنوك، ولكن المعركة مازالت قائمة، بينما انتهت في الغرب إلي إنتصار حاسم، لأنصار العقل والعلم التجريبي.

ونعود إلي موضوعنا وهو التفرقة بين القانون الطبيعي والقانون الوضعي.

ويوجد في الفلسفة إتجاهان: أحدهما خاطئ تماماً يخلط بين القانون الوضعي والقانون الطبيعي أو القانون العقلي. وهو خلط في المصدر، وهو إتجاه هوبز وهيجل وأنصار الحاكمية لله.. ويوجد إتجاه آخر صحيح وهو الإتجاه السائد الذي يفرق بكل وضوح بين القانون الوضعي، والقانون الطبيعي علي أساس التفرقة في المصدر أيضاً.

في عبارة هامة للغاية في تاريخ الفكر الإنساني، وضعناها علي غلاف كتابنا في النظرية العامة للقانون، قال أرسطو " نحن نبحث عن التفرقة بين العدل في ذاته، والعدل داخل المجتمع" (الأخلاق ٥، ٦، ٤).

ومنذ الأزل أدرك الإنسان أن العدل الذي يراه داخل المجتمع هو عدل بشري ناقص، وان هناك نوعاً من العدل أسمي من العدل الوضعي البشري، وهو ما يسميه أرسطو العدل في ذاته، وهو العدل المطلق.

وهو يؤكد ضرورة التفرقة بين النوعين من العدل وعدم الخلط بينهما، لأن الخلط بينهما يؤدي إلي الطغيان والاستبداد، وتقديس العدل البشري، بما لا يجوز.

ولابد بالطبع من الإستعانة بالبشر لتحقيق العدل داخل المجتمع، واهم الوسائل البشرية لتحقيق العدل هي التشريع، وأحكام القضاء، والعقود.

ولهذا يقول أرسطو أن التشريع ينبغي أن يصدر عن عقل الإنسان المجرد عن العواطف، والأهواء، والصراع الطبقي، وصراع المصالح، وينبغي أن يكون العدل عاماً بالنسبة للجميع ولا يصدر لحالات خاصة. ولذلك ينبغي أن يكون القانون عاماً مجرداً. ونتيجة لذلك نقول أن التشريع هو العدل العام. ولكنه يبقي مع ذلك عدلاً بشرياً وضعياً، من صنع البشر.

والدولة تسلم القانون للقاضي ليحكم بالعدل، أي ليحكم بمقتضي القـانون، ويكمل ما فيه من نقص عندما لا يجد نصاً في القانون بالرجوع إلي جـوهر القانون الذي استقي منه المشرع أحكامه وهو العقل المجرد عن الأهواء. أي أنه يرجع إلي القانون الطبيعي أو العقلي، ليقوم بما كان سيقوم به المـشرع نفسه لو أنه واجه مثل هذا النقص. هذا ما قاله أرسطو وما نقله عنه حرفيـاً القانون السويسري، وما نقله عنه تقريباً القانون المدني المصري في مادتـه الأولي، والقاضي لا ينطق بالقانون الطبيعي، ولكنه ينطق بحكمـه البـشري لحل النزاع المعروض عليه مستوحياً القانون الطبيعي أو العدل في ذاته، أو مبادئ القانون الطبيعي، أو مبادئ الشريعة الإسلامية. فهو يجتهـد ليـصدر حكماً بشرياً وعدلاً بشرياً.

وكذلك العقود فهي أهم وسائل تحقيق العدل في المجتمع، لأن كل متعاقـد يسعي لتحقيق مصلحته ولا يرضي الظلم لنفسه، ومن قال عقداً فقد قال عدلاً، ولكنه عدل بشري، وقد ينتج عن العقد نتيجة لعـدم المـساواة فـي القـدرة الإقتصادية مثلاً، عقد ظالم لا يحقق العدل الحقيقي. وهنا يمكـن أن يتـدخل القاضي بإذن من المشرع، فيقوم بتعديل العقد الظالم، ويرده إلي شيء مـن العدل، مستوحياً في ذلك العدل المطلق الذي يرشده إليه عقله المجـرد عـن العواطف والأهواء، ويضع بذلك حلاً عادلاً للنزاع، ولكنه في آخـر الأمـر عدل بشري من صنع القاضي نفسه.

وقد أخطأ بعض شراح القانون المدني في مصر، عندما قالوا أن المـادة الأولي من القانون المدني، جعلت القانون الطبيعي مصدراً إحتياطيـاً ثالثـاً للقانون المدني بعد العرف، ومبادئ الشريعة الإسلامية. والصحيح أن القانون الطبيعي هو جوهر القانون، وليس من مصادر القانون.

وتأكيداً لضرورة التفرقة التي قال بها أرسطو بين القـانون الطبيعـي أو العدل المطلق، وبين القانون الوضعي، فإن الفيلسوف الكبير "كانت" زاد هذه

التفرقة وضوحاً، فقال أنه في الفرض الجدلي نادر الحدوث الذي يمكن أن يتطابق فيه مضمون القانون الطبيعي مع مضمون القانون الوضعي، فإن الفارق بينهما يظل قائماً، وهو فارق يرجع إلي مصدر كل منهما. فبينما مصدر القانون الطبيعي هو العقل الخالص، فإن مصدر القانون الوضعي هو إرادة الإنسان. وفي هذا الفرض الجدلي الذي يتطابق فيه القانونان من حيث المضمون، فإن ارادة المشرع تكون " صانعة الإلتزام بالتصرف حسب القانون الطبيعي، ولكنها ليست مصدر القانون الطبيعي ذاته ".

ورغم الأهمية البالغة لضرورة التفرقة بين القانون الطبيعي والقانون الوضعي، ووضوح هذه التفرقة علي أساس عدم الخلط بين مضمون القانون وبين مصدره، وعدم الخلط بين مصدر القانون الطبيعي ومصدر القانون الوضعي، فإن بعض الفلاسفة ذهبوا إلي الخلط بينهما علي أساس الخلط في المصدر، ومن هؤلاء هوبز وهيجل.

فيقول هوبز وباختصار شديد أن مصدر القانون الطبيعي هو عقل الدولة، فالذي يخلق القانون الطبيعي هو " عقل ذلك الرجل المصطنع وهو الكومنولث" . وغني عن الذكر أن نظرية هوبز عن عقل الدولة أو عقل الكومنولث، هي نظرية منحرفة غير صحيحة، هي ترفع بغير حق من شأن المشرع الإنسان، فتجعله مصدر العدل المطلق أو العدل في ذاته، وهي تؤدي بذلك إلي تقديس القوانين الوضعية، وتؤدي بالضرورة إلي الاستبداد، ولهذا وصفها الفيلسوف ماكس شيلر بأنها من قبيل اللغو " absurde".

أما هيجل وباختصار شديد أيضاً، فهو يطلق علي القانون الطبيعي أو العقلي: العقل المطلق، أو الإرادة العالمية في ذاتها ومن أجل ذاتها، أو روح العالم. وهو يري أن الدولة هي تجسيد للإرادة العالمية " فهي مجئ الله علي الأرض، ولذلك تجب عبادتها بإعتبارها التجسيد الإلهي علي الأرض" .

ولكن هيجل لا يتكلم عن كل دولة كما يفعل هوبز، بل يقصد فقط الدولـــة السائدة في عصرها، فهي وحدها التي تعتبر "تجسيداً للروح العالمية" وتعتبر بالتالي " شيئاً معقولاً في ذاتها ومن أجل ذاتها"، وفي مواجهة هذه الدولة فإن " الشعوب الأخري لا يكون لها أي حق".

ونظرية هيجل تعني المطابقة بين القانون الطبيعي والقانون الوضعي، في دولة واحدة فقط، هي الدولة السائدة في عصرها، ومن حق هذه الدولـــة أن تستبد بمواطنيها، وبجميع شعوب الدول الأخري.

ويشهد العالم من وقت لآخر تطبيقات لهذه الدولة السائدة في عصرها، لعل أبرزها هي ألمانيا النازية، ونتمني ألا تكون الولايات المتحدة قد أصبحت في الوقت الحاضر تطبيقاً لهذه الأفكار المجنونة.

وتشبه نظرية هوبز في عقل الدولة، ونظرية هيجل في عقل الدولة السائدة في عصرها، نظرية الحاكمية لله، التي قالت بها بعض النظريات المتطرفـــة في الفكر الإسلامي.

ومن المؤكد أن الله لم يتجسد في الدولة كما يقول هيجل. ولم ينزل ليحكم في الأرض كما يقول أنصار الحاكمية لله. وإنما هم البشر الذين يريـــدون أن يسبغوا علي حكمهم صفات التقـــديس والألوهيـــة، ويـــدعون أن قـــوانينهم الوضعية، هي أحكام إلهية مطلقة.

٧ــ مبادئ الشريعة الإسلامية ليست مصدراً فـــي القـــانون المـــدني أو الدستور:

توجد نظرية هامة في القانون، نادي بها أرسطو، وهي نظرية النقص في التشريع، ومعناها ببساطة أن التشريع غيـــر كامـــل. فقـــد توجـــد حـــالات ومنازعات ليس لها حكم في التشريع، ولمواجهة هذا النقص فـــإن المـــشرع يصدر تشريعات جديدة يسد بها هذا النقص، أو يعالج عيـــوب التـــشريعات القائمة بالإلغاء والتعديل والتطوير. وكذلك القاضي عندما لا يجد حلاً للنزاع

في التشريع، فإن نص المادة الأولي من القانون المدني يأمره بأن يبحث بنفسه عن حل لهذا النزاع عن طريق الرجوع إلي العرف، فإن لم يجد بحث في مبادئ الشريعة الإسلامية بإعتبارها من المبادئ العامة للقانون، ثم بعد ذلك في مباديء القانون الطبيعي وهو جوهر القانون.

وهذا النص لا يعني كما فهم البعض، أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي مصدر إحتياطي ثان للقانون. فهذا النص لم يقل هذا، وهذا النص لم يخلط بين مصادر القانون وبين جوهر القانون، أو المبادئ العامة للقانون. وواضع هذا النص هو الأستاذ السنهوري الذي لا يعقل أبداً أن يخلط بين مصادر القانون وبين جوهر القانون، أو المبادئ العامة للقانون.

ولذلك نقول بكل ارتياح أن صياغة المادة الأولي من القانون المدني ليس فيها أي عيب في الصياغة.

أما نص المادة الثانية من الدستور فقد شابه عيب في الصياغة ذكرناه من قبل، لأنه خلط في جملة واحدة بين المبادئ وبين المصدر. إذ يقرر أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي مصدر رئيسي للتشريع، أو المصدر الرئيسي للتشريع، والصحيح أن التشريع هو المصدر الأول للقانون، أما المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، فهي من المبادئ العامة للقانون التي يجب أن يستلهمها المشرع عندما يحاول أن يسد نقصاً في التشريع، أو يعمل علي تطويره وتعديله، ولا يجوز أبداً في صياغة قانونية صحيحة أن نخلط بين المبادئ العامة للقانون، وبين مصادر القانون.

٨ـ الفكرة العامة للوجود التي تنبع منها المبادئ العامة للقانون:

في كل مجتمع توجد فكرة عامة سائدة للوجود، وإذا أردنا أن نحدد النظرة العامة للوجود السائدة في مصر، أمكن القول أنها نظرة تؤمن بوجود الله، وبالعدل المطلق، والرسالات السماوية، وتؤمن بوجود أخلاق طبيعية مطلقة، وتؤمن بقوة العقل الإنساني، وقدرته علي إكتشاف المبادئ السامية للأخلاق.

ويوجد لدي الناس في مصر إحساس عام بالتقارب بين المبادئ الأخلاقية في الديانات السماوية المختلفة، وإحساس عام بالتقارب بين ما تقضي به هذه المبادئ وبين ما يقضي به العقل.

والرأي الراجح في فهم المقصود بالمبادئ العامة، يذهب إلي أن هذه المبادئ ليست قواعد قانونية بالمعني الفني المقصود بكلمة قاعدة قانونية، وإنما هي أفكار جوهرية يمكن إستنباطها من الفكرة العامة للوجود السائدة في المجتمع، كما يمكن كذلك إستقراؤها من القواعد القانونية الموجودة في هذا المجتمع. والمبادئ العامة تكاد تقف في مركز متوسط بين الفكرة العامة للوجود، وبين القواعد الوضعية المعمول بها في مجتمع معين، فالمبادئ العامة تعبر تعبيراً كلياً عن الفكرة العامة للوجود، ثم تأتي القواعد القانونية فتعبر تعبيراً جزئياً عن الأفكار التي تضمنتها المبادئ الأساسية المذكورة.

والمبادئ العامة للقانون المعترف بها في مصر، هي مبادئ حقوق الإنسان، والمبادئ العامة للشريعة الإسلامية. أما حقوق الإنسان، فهي الحقوق التي لا يجوز التنازل عنها في أي عقد إجتماعي والا أصبح هذا العقد باطلاً حسب فلاسفة العقد الإجتماعي. وهو عقد عقلي وليس عقداً إرادياً. فهو مجرد تعبير جديد أو تبسيط لنظرية القانون الطبيعي.

وهي الحقوق التي سبق الإعتراف بها في الإعلانات القديمة كالإعلان الانجليزي لسنة ١٦٨٨ والإعلان الأمريكي لسنة ١٧٧٦ والإعلان الفرنسي لسنة ١٧٨٩ والإعلان العالمي لسنة ١٩٤٨ وقد نصت علي هذا الحقوق كل الدساتير المصرية منذ دستور ١٩٢٣ إلي دستور ١٩٧١.

والمبادئ العامة للقانون، سواء تلك التي عبر عنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أو المبادئ العامة الكلية للشريعة الإسلامية، حسب تعبير الدكتور السنهوري، تختلف عن مصادر القانون في أنها لا تخلق قواعد قانونية وضعية، بل تسبق خلق هذه القواعد، فالمصدر الوحيد للقانون هو ارادة

الدولة التي تعبر عن نفسها بطرق مختلفة في مصادر متعددة هي التشريع والعرف والقضاء. أما المبادئ العامة للقانون فهي لا تصدر عن ارادة الدولة، ولكنها تمهد لهذه الإرادة الطريق الذي تعبر به عن نفسها، والفرق هنا في المصدر.

٩ـ تحديد مصادر القانون طبقاً لمبدأ السبب المنشئ:

مصادر القانون هي الأسباب المنشئة للقواعد القانونية في مجتمع معين. فالقاعدة كأي شيء آخر في الوجود لا يمكن أن تنشأ من العدم، بل لابد من وجود سبب منشئ لها، وذلك طبقاً لقانون السببية الذي يقرر أنه " لا يوجد شيء بلا مصدر، ولا توجد نتيجة بلا سبب".

وقد عرف هذا المبدأ بطريقة عامة منذ القدم، ولكنه وضع في صياغة علمية دقيقة لأول مرة، في القرن السابع عشر بواسطة الفيلسوف Leibniz. ومنذ إعلان هذا المبدأ، أصبح هو كما يقول الفيلسوف هيدجر "المبدأ الأسمي للمعرفة"، أو هو "مبدأ المبادئ كلها".

والواقع أنه لا تعارض بين الطبيعة التقويمية لقواعد القانون، وبين الوجود الواقعي لهذه القواعد، في مجتمع معين، فإذا كانت قاعدة السلوك التقويمية تحدد ما ينبغي أن يكون Devoir-eter، إلا أن ذلك لا يمنع أن القاعدة في ذاتها موجودة Etre، في مجتمع معين في وقت معين.

١٠ـ علم الإجتماع القانوني يقول لنا ما هي مصادر القانون في مجتمع معين:

والعلم التقريري الذي يبحث في وجود القاعدة ويحدد مصدرها، هو علم الإجتماع القانوني والتشريع قد يلعب دوراً في تحديد مصادر القانون، ولكنه لا يحسم هذا الأمر أبداً. فالكلمة النهائية عن وجود قاعدة قانونية وعن مصدرها، ليست هي نص التشريع، ولكن ما يكشف عنه علم الإجتماع القانوني.

وعلي سبيل المثال فإن المادة الأولي من القانون المدني لا تنص علي أن القضاء من مصادر القانون، وهناك فرق بالطبع بـين القـضاء أي تـواتر الأحكام القضائية إلي حين إستقرار القاعدة القانونية، وبين الحكم القـضائي المنفرد، ومع ذلك فقد قرر علم الإجتماع القانوني سواء في فرنـسا أو فـي مصر أن القضاء مصدر للقانون، وكما يقول أحد كبار الفقهاء الفرنسيين فإن واقعة أن القضاء مصدر للقانون هي واقعة معترف بها من الجميع. وتوقفوا عند كلمة " واقعة " فالمقصود بها أن القاعدة هي أمر واقع من حيث وجودها، وان كانت تحدد ما ينبغي أن يكون من حيث مضمونها.

وكذلك فإن علم الإجتماع القانوني يقرر لنا أن المصدر الرئيسي للقـانون الاداري في مصر، هو القضاء الاداري، ويقرر علم الإجتماع القانوني علي لسان الدكتور السنهوري، أن نصف قواعد القانون المدني الجديد، مأخوذ مما قرره القضاء المصري في ظل القانون المدني القديم.

ويقرر كذلك علم الإجتماع القانوني، أن أحكـام الـشريعة الإسـلامية لا تنطبق بذاتها، وان الأحكام القليلة التي انتقاها ونقلها عنها المشرع المصري في الزواج، والطلاق، والميراث، والوصية، وغير ذلك، هي أحكام تشريعية وضعية مصدرها إرادة المشرع وان تطابقت في مضمونها مع بعض الأحكام أو الاراء الفقهية، فلا ينبغي الخلط أبداً بين المصدر والمضمون .

أما المبادئ العامة للشريعة التي نصت عليها المادة الأولي للقانون المدني، والمادة الثانية من الدستور، فهي من المبادئ العامة للقانون المصري، مثـل مبادئ حقوق الإنسان. ولكنها ليست من مصادر القانون. فلا ينبغي الخلط أبداً بين المبادئ العامة للقانون، ومصادر القانون.

وكذلك فإن المقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية، هي كما يقـول الأسـتاذ السنهوري، المبادئ الكلية للشريعة وهي ليست محل خلاف بـين الفقهـاء،

وعندما يستلهمها المشرع وهو يضع تشريعاً فإن هذا التشريع هو عمل بشري وضعي مصدره ارادة المشرع.

فالمشرع لا ينطق بالمبادئ الكلية للشريعة، ولكنه ينطق بما يراه هو من حكم بشري، ونفس الأمر يصدق أيضاً علي القاضي عندما يستلهم هذه المبادئ الكلية، في العثور علي حل للنزاع المعروض أمامه، فهو يحكم بارادته هو ولا ينطق بحكم المبادئ الكلية للشريعة الإسلامية.

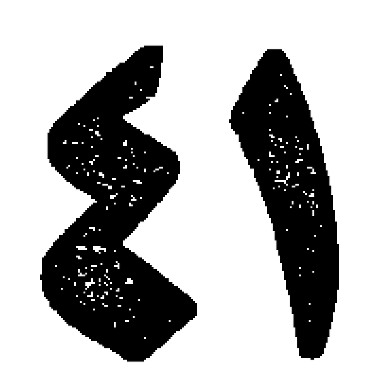
ويقرر لنا علم الإجتماع القانوني، أن نص المادة الثانية من الدستور لم يطبق الا في أضيق الحدود، لأن الجانب الاكبر من آلاف التشريعات المصرية مأخوذ من التقنينات الأجنبية، والقانون المقارن، والقضاء المصري، وما يقتضيه العقل، في إدارة شئون البلاد.،

ونحن لا نري مانعاً من الإبقاء علي ما قصدت إليه المادة الثانية من الدستور، بعد تعديلها بما يزيل عيوب الصياغة التي لحقت بها، وأهمها الخلط بين المبادئ وبين المصادر، فلاشك أن المبادئ العامة الكلية للشريعة الإسلامية تنبع عن الفكرة العامة للوجود السائدة في مصر، ويمكن أن يستهلهما المشرع وكذلك القاضي دون أن يؤدي ذلك إلي المساس بالدولة المدنية في مصر، التي تقوم علي أن الأمة هي مصدر السلطات، وان كل ما يجري علي الأرض وهو عمل بشري وعدل بشري، سواء كان ذلك في صورة تشريع، أو حكم قضائي، أو قرار إداري، أو عقد من العقود. فالعقد علي الأرض هو عدل بشري مصنوع، وان كان يجب أن يستلهم المبادئ العامة لحقوق الإنسان، والمبادئ الكلية للشريعة الإسلامية، التي لا تختلف في شيء عن المبادئ الكلية للشرائع الدينية الأخري، ويستلهم كذلك العدل المطلق أو العدل في ذاته أو القانون الطبيعي وهو جوهر القانون، دون أن نخلط أبداً بين القانون الوضعي والقانون الطبيعي، أي بين مصادر القانون والمبادئ العامة للقانون، أو بين مصادر القانون ومضمون القانون.

١١ـ الصياغة الصحيحة المقترحة لنص المادة الثانية من الدستور:

والصياغة الصحيحة المقترحة للمادة الثانية من الدستور ينبغي أن تكـون معبرة بصدق عما يقصده المشرع الدستوري، وألا تكون معيبة تخلـط بـين مصطلحات دقيقة لا يجوز الخلط بينها، والا فإنها تفقد كل قيمة لها حتي ولو جاءت في الدستور، ويجب الا تغرق هـذه المـادة فـي بحـر العواطـف والانفعالات، كما فعلت المادة الأولي من الدستور الصيني التي تنص علي أن الصين دولة ديمقراطية ديكتاتورية!! وهي تقصد بذلك أنها ديمقراطية شعبية تحكمها ديكتاتورية البروليتاريا. وكل هذا خلط لا يجوز أن يقع فيه المـشرع الدستوري.

والنص المقترح الصحيح في صياغته، هو أن " علي المشرع أن يـستلهم المبادئ العامة الكلية للشريعة الإسلامية". فهذا هو المعني الصحيح للمقصود بمبادئ الشريعة الإسلامية، الذي قال به الأستاذ السنهوري، أثنـاء مناقـشة المادة الأولي من القانون المدني أمام مجلس الشيوخ. ولا يصح الا الصحيح كما يقولون.



القضايا القانونية المعلقة بين الدولة والكنيسة

(مقال منشور بجريدة الوفد

الإثنين ١٤ /١/ ٢٠٠٨)

١ - الكنيسة لا تضع القانون:

الكنسية جزء من الدولة. ولا يوجد أي تداخل بين وظيفة كل منهما. فالدولة تختص دون غيرها بوضع القانون وتطبيقه. ولا تتنازل عن إختصاصها القانوني، حتى ولو فوضت الكنسية في وضع القواعد الموضوعية التي تحكم زواج المسيحيين وطلاقهم. فستظل هذه القواعد صادرة عن إرادة الدولة، حتى ولو وضعتها الكنسية بناء على تفويض من الدولة. وسيظل هذا التفويض مشروطاً بأن يتم في حدود ما تراه الدولة محققاً للخير العام لمواطنيها المسيحيين.

ومن ناحية أخرى فإن الكنسية تختص دون غيرها بالرعاية الروحية لأبنائها، وإرشادهم إلى فضائل دينهم، خاصة ما يتعلق منها بالزواج. وهي لا تقوم بأي عمل تشريعي حتى ولو فوضتها الدولة في وضع القواعد الموضوعية، لأن مصدر القانون هو دائماً إرادة الدولة وليس إرادة الكنيسة.

ومع ذلك فإنه توجد قضايا قانونية هامة، ظلت معلقة أكثر من خمسين عاماً بين الدولة والكنسية لم تجد لها حلاً حتى الآن، وهي قضايا أهم بكثير من قضية بناء الكنائس وترميمها، التي أوشكت الدولة على حلها عن طريق مشروع القانون الموحد لبناء دور العبادة. ومن القضايا الهامة التي لا زالت دون حل الإختلاف في الملة أو الطائفة، رغم وجود حل سهل جداً لهذه

القضية في قواعد تنازع القوانين المنصوص عليها في القانون المدني. ومن هذه القضايا المعلقة أيضاً، قضية عدم إعتراف الكنيسة بالطلاق أو التطليق الذي تصدره المحاكم إذا لم يكن متفقاً مع ما قاله السيد المسيح في الإنجيل من عدم جواز الطلاق إلا لعلة الزنا. وهذه القضية يسهل حلها أيضاً على مرحلتين: الأولى هي حل القضية السابقة المتعلقة بتطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين دون مبرر. أما المرحلة الثانية، فهي وضع نظام يسمح للمسيحي المطلق الذي ترفض الكنسية عقد زواج ثان له، بأن يعقد زواجاً مدنياً يضع شروطه وإجراءاته وزير العدل. ويظل هذا الزواج المدني الإستثنائي محكوماً في آثاره وإنحلاله بأحكام الشرائع المسيحية. وهذا الزواج المدني الإستثنائي الذي اقتضته الضرورة، يظل محصوراً في الحدود الضيقة التي وضع من أجلها. وهو يختلف في الدرجة والنطاق عن الزواج المدني في فرنسا والدول الأوروبية الأخرى. فمن المعروف أن فرنسا فصلت منذ أكثر من مائتي عام فصلاً كاملاً بين الزواج الديني والزواج المدني. أما في مصر فإن زواج المسيحيين هو زواج ديني ومدني في نفس الوقت، وسيظل كذلك مراعاة لإتجاهات الرأي العام، على أن يسمح بصفة إستثنائية وعند الضرورة بعقد زواج مدني من حيث شروط إنعقاده عندما يتعذر عقد الزواج الديني.

وجدير بالذكر أن الدول الأوروبية والمسيحية بصفة عامة أصبحت منذ وقت طويل، تستلهم في قوانينها ما تراه موافقاً للعقل والمصلحة والتجربة، وتصرف النظر عن أحكام الدين، أو بتعبير أدق تصرف النظر عن التفسيرات المختلفة لأحكام الدين، وقد قطعت ألمانيا آخر الشروط في هذا الإتجاه، عندما أصدرت محكمتها الفيدرالية العليا في ١١ أكتوبر ٢٠٠٦ حكماً تاريخياً، قررت فيه أن تحريم الطلاق في الشريعة الكاثوليكية، مخالف للنظام العام في ألمانيا. وسنعود إلى التعليق على هذا الحكم فيما بعد.

ونظراً لأن هذه القضايا المعلقة سببت ضيقاً وحرجاً وإحتقاناً في المجتمع، لأكثر من نصف قرن، رغم أن حلها في غاية السهولة واليسر، فقط طلب مني العديد من زملائي من أساتذة القانون في مصر، وأساتذة القانون المقارن في أوروبا، أن أعرض هذه القضية أو القضايا، عرض سهلاً واضحاً على الرأي العام، وعلى المسئولين في الدولة والكنيسة، بعد كل الوقت الذي ضاع في إنعدام الحوار، وعدم الفهم، والخلط بين الأمور، وترك المشاكل دون حل. وهنا أنا أستجيب إلى هذه الدعوة الكريمة، وأبدأ بطرح الأسئلة الصحيحة.

٢ – الأسئلة الصحيحة عن القضايا المعلقة:

السؤال الأول: هل صحيح أن القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، الذي ألغى المحاكم الشرعية والمجالس الملية، نص على تعدد القوانين التي تنطبق على المصريين بحسب ديانتهم، في كل ما كان يسمى بالأحوال الشخصية، بالرغم من أن القانون قد تم توحيده على المصريين جميعاً في معظم هذه المسائل، ولم يبق دون توحيد غير ما يتعلق بالأسرة من زواج وطلاق؟

وهل يمكن أن يبلغ العيب في التشريع هذه الدرجة؟ ولا نقول تنزهاً هل يمكن أن يبلغ جهل المشرع بالقانون هذه الدرجة؟

السؤال الثاني: هل وقع القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ في نفس الخطأ، فقرر أيضاً أن الشرائع تتعدد، بالنسبة لكل مسائل الأحوال الشخصية، رغم أن الفقه نبه إلى جسامة هذا الخطأ في العديد من الكتب والأبحاث؟

السؤال الثالث: هل صحيح أن المحكمة الدستورية العليا، قررت عدم دستورية نص ورد في لائحة الأقباط الأرثوذكس لعام ١٩٨٣، في مسألة كان قد تم توحيد القانون فيها بالنسبة للمصريين جميعاً، ولم تكن لائحة الأقباط الأرثوذكس منطبقة عليها أصلاً، ولم يكن هناك ما يدعو إلى البحث في دستورية مثل هذا النص؟

السؤال الرابع: هل قصد المشرع فعلاً تطبيق الشرائع المسيحية على المسيحيين، عندما أصدر قانون إلغاء المحاكم الشرعية والمجالس الملية لعام ١٩٥٥؟ وإذا كان قد قصد ذلك فعلاً، فلماذا قرر تطبيق الشريعة الإسلامية في حالة الإختلاف في الملة والطائفة، مع أن قواعد تنازع القوانين المنصوص عليها في القانون المدني كانت كافية بحل هذه المشكلة البسيطة؟ أم لعله كان يجهل بوجود هذه القواعد، كما كان يجهل بأن القانون قد تم توحيده بالنسبة لمعظم مسائل الأحوال الشخصية؟

السؤال الخامس: هل تطبق المحاكم في مصر أحكام الشريعة الإسلامية في تعدد الزوجات، على المسيحيين في حالة الإختلاف في الملة أو الطائفة، أم أن محكمة النقض المصرية رفضت تطبيق نصوص القانون في هذا الشأن؟

السؤال السابع: يوجد إختلاف واضح بين الكنيسة والقضاء، بشأن أسباب التطليق الواردة في لائحة الأقباط الأرثوذكس لعام ١٩٣٨. فقد اعتبرت محكمة النقض في أحكام متواترة أن هذه اللائحة قانوناً قضائياً واجب التطبيق على الأقباط الأرثوذكس، وجعلت من هذه اللائحة قانوناً قضائياً وضعياً، بينما ترفض الكنسية الإعتراف بأحكام التطليق التي تصدر طبقاً لهذه اللائحة، إذا لم يكن سببها هو الزنا، حسب قول السيد المسيح أنه لا طلاق إلا لعلة الزنا. والسؤال هو كيف يمكن حق هذه العقدة، والخروج من هذا المأزق؟

السؤال الثامن: من المعروف أن زواج المسيحيين في مصر، هو زواج ديني ومدني في نفس الوقت. فهل يمكن للمسيحي أن يعقد زواجاً مدنيا فقط بصفة إستثنائية، وفي نطاق محدود، عندما يتعذر عقد الزواج الديني؟ وما هي الأحكام التي تسري على هذا الزواج في آثاره وانحلاله؟

السؤال التاسع: لماذا لم تصدر الدولة القانون الموحد الذي اتفقت عليه جميع الطوائف والملل المسيحية في مصر؟

سنجيب فيما يلي على كل هذه الأسئلة وغيرها، وسنضع الحلول السهلة المقترحة لكل هذه القضايا المعلقة.

٣ – العيبان الرئيسيان في القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠:

القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، من أهم القوانين التي صدرت في مصر، فقد ألغى المحاكم الشرعية والمجالس الملية ووحد جهات القضاء، ولكنه أبقى مع ذلك على تعدد القوانين بحسب ما إذا كان أطراف النزاع من المسلمين أو غير المسلمين "حتى لا يكون هناك إخلال بحق أي فريق من المصريين مسلمين أو غير مسلمين في تطبيق شريعة كل منهم"، كما تقول مذكرته الإيضاحية.

ولتحقيق هذا الهدف نصت المادة السادسة من هذا القانون على تطبيق الشرائع الدينية على غير المسلمين في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية، بشروط معينة، أهمها أن يكونوا متحدين في الملة والطائفة. فإذا لم يتوافر شرط الإتحاد في الملة والطائفة إنطبقت عليهم الشريعة الإسلامية.

ومن الواضح أن واضع هذا القانون لم يكن على علم كاف بأن القانون قد تم توحيده في معظم المسائل التي كان يطلق عليها إصطلاح الأحوال الشخصية. وهذا هو العيب الرئيسي الأول الذي انطوى عليه هذا القانون. وإصطلاح الأحوال الشخصية حسب تعريف محكمة النقض في حكمها الصادر في ٢١ يونيو ١٩٣٤، وحسب نص المادة ٢٨ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة التي صدرت بعد إلغاء الإمتيازات الأجنبية عام ١٩٣٧، ونص المادة ١٣ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩. يشمل أربع مسائل رئيسية: ١ – المسائل المتعلقة بحالة الشخص وأهليته. ٢ – نظام

الأسرة من زواج وطلاق ونسب. ٣ – الولاية والوصاية والقيامة والحجر والإذن بالإرادة وبالغيبة وإعتبار المفقود ميتاً. ٤ – المواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت. وقد تم توحيد القانون فعلاً على المصريين جميعاً في كل هذه المسائل، عدا ما يتعلق منها بالأسرة من زواج وطلاق. وحتى بالنسبة للأسرة فقد تم توحيد القانون بالنسبة للنسب لإلحاقه بالميراث، وبالنسبة للخطبة، حسب قضاء محكمة النقض المصرية في المسئولية عن فسخ الخطبة.

وهذا النص المعيب يؤدى إذا طبق تطبيقاً حرفياً، إلى نتائج غير مقبولة أو معقولة، إذا حاول البعض التمسك به لتطبيق الشرائع الدينية في المسائل العديدة التي تم توحيد القانون فيها فعلاً على المصريين جميعاً. والصحيح أنه إذا عُرضت مسألة تدخل فيما كان يسمى بالأحوال الشخصية، فإن البحث يبدأ أولاً بالسؤال عما إذا كانت هذه المسألة قد تم توحيد القانون فيها فعلاً أم لا. فإذا كان القانون قد تم توحيده فلا تطبق الشرائع الدينية بطبيعة الحال.

ومن المؤسف حقاً أن القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، بشأن بعض إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية، ألغى القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥. ونقل المادة السادسة منه نقلاً حرفياً لتصبح المادة الثالثة من هذا القانون الجديد، بكل ما تتضمنه من عيوب.

ومن الطريف بل ومن الغريب أن المحكمة الدستورية العليا أصدرت في ١٠ ديسمبر ٢٠٠١ حكماً بعدم دستورية المادة ١٧٧ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس والتي تنص على أنه يجوز الحكم بوفاة الغائب بعد مضي ثلاثين سنة من الحكم بإثبات غيبته.... الخ. رغم أن مسألة إعتبار الغائب أو المفقود ميتاً، من المسائل التي تم توحيد القانون فيها بالنسبة للمصريين جميعاً، ولم تكن لائحة الأقباط الأرثوذكس واجبة التطبيق أصلاً حتى تبحث المحكمة الدستورية العليا في أمر دستوريتها!!

أما العيب الرئيسي الثاني الذي انطوت عليه المادة السادسة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، والتي أصبحت المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، فهو تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين في حالة الإختلاف في الملة والطائفة. ومن الواضح أن واضع هذا النص عام ١٩٥٥ ومن نقل عنه عام ٢٠٠٠، كان يجهل وجود فرع هام من فروع القانون، هو القانون الدولي الخاص، الذي يضع قواعد تنازع القوانين، التي تحدد القانون الواجب التطبيق في حالة تعدد الشرائع وتنازعها، وهي القواعد المنصوص عليها في المواد من ١٠ إلى ٢٨ من القانون المدني.

ولا شك أن النص على تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين، هي أهم قضية قانونية معلقة بين الدولة والكنسية منذ أكثر من خمسين عاماً.

٤ – ضرورة إلغاء وتعديل النص على تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين:

تسبب هذا النص المعيب في الكثير من الضيق والحرج والإحتقان، وقد ظل الأمر هكذا دون حل لمدة نصف قرن، رغم أن الحل سهل وميسور.

وهذا النص المعيب يخالف قصد المشرع نفسه. فقد قصد المشرع فعلاً عام ١٩٥٥ تطبيق الشرائع المسيحية على المسيحيين، على النحو الذي ورد بالمذكرة الإيضاحية. ولكن نظراً لجهله بوجود قواعد تنازع القوانين في القانون المدني، وقع في حيرة من أمره، إزاء مشكلة الإختلاف في الملة والطائفة، ولم يعثر لها على حل إلا بتطبيق الشريعة الإسلامية، التي لا علاقة لها بأطراف النزاع. ولو كان يعلم بوجود قواعد تنازع القوانين في القانون المدني، لكان قد طبقها حتماً. فهذه القواعد هي التي تحقق قصده قطعاً.

وإذا كان هذا النص يخالف قصد المشرع نفسه الذي وضع النص، فهو يخالف أيضاً فيما يبدو أحكام الشريعة الإسلامية ذاتها. وقد ذكر أستاذ القانون

الدولي الخاص البارز الدكتور هشام على صادق في أحد أبحاثه، أن مجمع البحوث الإسلامية أفتي في ١٩/١٠/١٩٩٧ بأنه لا يجوز تطبيق الشريعة الإسلامية على الزواج المنعقد بين مصريين مسيحيين يختلفان في الملة أو الطائفة. فالشريعة الإسلامية تحرص على ترك أهل الكتاب وما يدينون.

وقد بُذلت محاولات جادة للحد من عيوب هذا النص، بعضها من محكمة النقض المصرية، والبعض الآخر من لجنة علمية قانونية قامت بوضع نص بديل عن النص المعيب المطلوب تعديله.

٥ – محاولات محكمة النقض للحد من عيوب النص على تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين:

حاولت محكمة النقض الحد من عيوب هذا النص، فقررت عدم تطبيق مبدأ تعدد الزوجات في الشريعة الإسلامية، على غير المسلمين ولو اختلفوا في الملة أو الطائفة. وهي بهذا تخالف النص مخالفة صريحة وتضع قانوناً قضائياً من صنعها.

أما عن وقوع الطلاق بالإرادة المنفردة للزواج المسيحي طبقاً للشريعة الإسلامية، فقد فرقت محكمة النقض بين الكاثوليك وغير الكاثوليك. أما بالنسبة للكاثوليك فقد اعتمدت محكمة النقض على نص غامض هو نص المادة ٩٩/٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية، وهو النص الذي أبقى عليه القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، رغم إلغاء هذه اللائحة في مجموعها، والذي يقرر أنه "لا تسمع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق". وإعتماداً على هذا النص رفضت محكمة النقض تطبيق مبدأ وقوع الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، إذا كان أحد الزوجين كاثوليكياً، حتى ولو لم يكن كذلك وقت الزواج، ولكنه تحول إلى الكاثوليكية وقت رفع الدعوى.

ولكن يؤخذ على محاولات محكمة النقض أنها سمحت بوقوع الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج المسيحي غير الكاثوليكي في حالة الإختلاف في الملة والطائفة. وكان في إمكانها أن تمنع ذلك كما منعت تعدد الزوجات.

ومن ناحية أخرى فإن قضاء محكمة النقض بالنسبة للكاثوليك أصبح لاغياً بالمادة ٣/١٧ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠، الذي خطا خطوة نحو الوراء، واشترط لعدم سماع دعوى الطلاق بالنسبة لكاثوليك دون أن يخصهم بالذكر، إتحاد الملة والطائفة. وهو بهذا ألغى الإمتياز الذي كان مقرراً لهم في القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، وأهدر المحاولة التي قامت بها محكمة النقض في هذا الشأن. ولذلك فإن محاولات محكمة النقض للحد من العيوب الواضحة في النص، لا تغني أبداً عن ضرورة إصلاح الوضع إصلاحاً تشريعياً.

٦ – لجنة قانونية علمية تقترح نصاً بديلاً:

تكونت لجنة قانونية علمية، من بعض أكبر أساتذة القانون المدني والقانون الدولي الخاص في الجامعات المصرية، رأت من واجبها الوطني أن ترفع الحرج والضيق والإحتقان الذي تسبب فيه تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين، ورأت كذلك من واجبها العلمي أن تكون نصوص القانون متفقة مع المبادئ الأساسية في القانون. وقد وضعت هذه اللجنة مشروعاً لتعديل النصوص المعيبة، مع مراعاة أن ينصرف التعديل الآن إلى نصوص القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، والتي حلت محل نصوص القانون الملغي رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥.

مشروع تعديل بعض أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠

الديباجة .... بعد الإطلاع... الخ

مادة (١): يستبدل بنص المادة ٣ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ النص الآتي: "يرجع في المسائل التي كانت تعتبر من الأحوال الشخصية والتي

صدر بشأنها قانون موحد بالنسبة للمصريين جميعاً إلى نـــصوص القـــانون المذكور".

"أما المسائل التي لم يوجد بالنسبة لها القانون الموحد ، فتـــسري عليهـــا أحكام القوانين المعمول بها بالنسبة للمسلمين ويعمل فيما لم يرد بشأنه نـــص في تلك القوانين بأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبي حنيفة، وتسري عليهـــا الشريعة الدينية لأطراف النزاع بالنسبة لغير المسلمين".

"وإذا اختلف غير المسلمين في الديانة أو الملة أو الطائفـــة فيرجـــع فـــي الشروط الشكلية والموضوعية لصحة الزواج إلى شريعة كل من الـــزوجين وقت الزواج. أما آثار الزواج فتسري عليها شريعة الـــزواج وقـــت إنعقـــاد الزواج. وتسري على الطلاق الشريعة التي ينتمي إليها الزوج وقت الطلاق. وتسري على التطليق والانفصال الجسماني الشريعة التي ينتمي إليها الزوج وقت رفع الدعوى".

"وإذا كان أحد الزوجين مسلماً وقت إنعقاد الـــزواج، فتـــسري الـــشريعة الإسلامية وحدها. ويسري نفس الحكم إذا أسلم أحد الـــزوجين بعـــد إنعقـــاد الزواج سواء كان تحوله إلى الإسلام قبل رفع الدعوى أو بعدها. وإذا كـــان الزوج هو الذي تحول إلى الإسلام بعد إنعقاد الزواج، فيكون للزوجة غيـــر المسلمة الحق في طلب فسخ عقد الزواج".

مادة (٢) "تلغي المادة ١٧ فقرة ٣ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠"

مادة (٣) ينشر هذا القانون....... الخ".

٧ – ضرورة سد الفجوة بين الكنيسة والقضاء:

ترجع الفجوة القائمة حالياً بين القضاء والكنسية القبطية الأرثونكسية إلى أن القضاء يطبق أحكام الشريعة الإسلامية في الطـــلاق بـــالإرادة المنفـــردة للزوج، في حالة الإختلاف في الملة والطائفة. والكنسية لا تستطيع أن توافق على وقوع الطلاق بهذه الطريقة. وإذا تم تعديل نص المادة الثالثة من القانون

رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ التي حلت محل المادة السادسة من القانون الملغي رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، وفقاً للتعديل الذي اقترحته اللجنة العلمية المشكلة من أساتذة القانون في الجامعات المصرية، وفقاً لما سبق ذكره (فقرة ٦ من هذا المقال)، فسيزول السبب الأول لهذه الفجوة.

ومع ذلك فيوجد سبب ثانٍ للفجوة، وهو أن الكنسية الأرثوذكسية، تنكر منذ أكثر من ثلاثين عاماً الأسباب العديدة للتطبيق الواردة في لائحة الأحوال الشخصية الصادرة عن المجلس الملي للأقباط الأرثوذكس في ٩ مايو ١٩٣٨، وتعتبرها مخالفة لأحكام الإنجيل، وأقوال السيد المسيح التي لا تجيز الطلاق إلا بسبب الزنا.

ومع ذلك فإن محكمة النقض، قررت في الكثير من أحكامها أن الشريعة المسيحية الواجبة التطبيق، ليس فقط في ما ورد في الكتب السماوية بل يشمل ذلك أيضاً ما كانت تطبقه المجالس الملية قبل إلغائها. وقد اعترفت محكمة النقض بمجموعة ١٩٣٨ بإعتبارها الشريعة الواجبة التطبيق على الأقباط الأرثوذكس. وبمقتضى هذا الإعتراف فإن هذه المجموعة أصبحت قانوناً قضائياً وضعياً مصدره الأحكام المتواترة لمحكمة النقض.

والعقدة هنا صعبة الحل جداً، لأن محكمة النقض لن تعدل أبداً عن قضائها لأسباب كثيرة سنذكرها بعد قليل.

أما الكنيسة فهي أيضاً لا يمكن أن تساوم أو تتنازل بسبب ضغوط إجتماعية أو سياسية، أو تقبل بأي حكم يخالف التفسير الصحيح للإنجيل في تقديرها. ومع ذلك فإن باب الأمل لم يغلق بعد. وسأقوم من جانبي بمحاولة لإقناع الكنيسة بأن أسباب التطليق الواردة في لائحة ١٩٣٨ هي في حكم الزنا، ليس بحسب تقديري الشخصي، ولكن بحسب توسع السيد المسيح نفسه في فكرة الزنا، على النحو الوارد في الإنجيل، وهو ما سنذكره بعد قليل.

أما إذا لم تقبل الكنيسة هذا المعنى الواسع للزنا، فسيكون الحل الوحيد، هو تمكين المسيحيين الذين ترفض الكنسية عقد زواج ثان لهم، من عقد زواج مدني طبقاً للشروط والإجراءات التي يحددها وزير العدل. ونتناول كل هذه الموضوعات فيما يلي:

٨ – القضاء لن يعدل عن موقفه:

من غير المتوقع أبداً أن يعدل القضاء عن موقفه في الأخذ بأسباب التطليق الواردة في لائحة ١٩٣٨ لأسباب عديدة أهمها ما يأتي:

١ – السبب الأول هو ما قالته محكمة النقض من أن الشرائع الدينية هي ليست فقط ما ورد بالكتب السماوية، ولكنها تشمل أيضاً ما كانت تطبقه المجالس الملية قبل إلغائها، وتباركه الكنيسة حتى بعد إلغائها.

٢ – أسباب التطليق الواردة باللائحة المذكورة، هي أسباب قوية جداً، تؤدي إلى الحكم بالتطليق في كل دول العالم المسيحي. والقانون المصري لا يمكن أن يغفل الأفكار التي أصبحت سائدة في كل دول العالم الآن، ويعامل المواطنين المسيحيين معاملة لا يلقاها أي مسيحي آخر في أي دولة من دول العالم. والنصوص حمالة لأوجه كما هو معروف. والتفسير قد يتغير من وقت لآخر.

٣ – ليست من وظيفة القضاء وهو مصدر من مصادر القانون، أن يجبر المواطنين على إتباع الأحكام المثالية في دينهم، والتي لا يقدر عليها إلا صاحب العزيمة والإرادة القوية. فهذه مسألة ضمير وليست مسألة قانون.

٤ – إذا نظرنا إلى قضاء الدول الأخرى في العالم المسيحي، نجد أن الأفكار قد تطورت أخيراً بسرعة كبيرة فالمحكمة الألمانية الفيدرالية العليا أصدرت حكماً تاريخياً في ١١ أكتوبر ٢٠٠٦، قررت فيه أن أحكام الشريعة الكاثوليكية التي لا تجيز الطلاق، تخالف النظام العام في ألمانيا. وكان النزاع المعروض أمامها بين زوجين سوريين كلدانيين من الكاثوليك. وكان القانون

الواجب التطبيق بحسب قواعد تنازع القوانين في ألمانيا، هو القانون السوري، الذي ينص في هذه الحالة على تطبيق الشريعة الكاثوليكية.

٥ – الحكم السابق ذكره، هو حكم تاريخي بكل معنى الكلمة، لأنه تخطى المرحلة التاريخية السابقة التي أجازت فيها كل الدول المسيحية التطليق لأسباب معينة، وذهب إلى أبعد من ذلك بكثير فاعتبر أن أي قانون أجنبي لا يجيز التطليق هو قانون مخالف للنظام العام في ألمانيا، ولا يجوز تطبيقه حتى ولو كان هو القانون الواجب التطبيق أصلا بحسب قواعد تنازع القوانين.

وقالت المحكمة الفيدرالية العليا في ألمانيا في هذا الحكم، أن الزواج "علاقة إنسانية"، لا يجوز إجبار أي زوج على الإستمرار فيها، إذا فقد الزواج معناه. وقد كتب تعليقاً هاماً على هذا الحكم صديقنا الدكتور أمية علوان أستاذ القانون المقارن بجامعة هيدلبرج، وهو لمن لا يعرفه كان أول دفعة عام ١٩٥٣ بكلية الحقوق جامعة القاهرة، وهي الدفعة التي تخرج فيها بعض أكبر رجال القانون والسياسة في مصر.

٩ – دعوة الكنسية إلى الأخذ بالمعنى الواسع للزنا طبقاً للإنجيل:

لا يمكن أبداً إقناع الكنسية عن طريق تقديم الحجج العقلية أو الإجتماعية أو السياسة. فالكنسية لا تساوم أبداً في الدين لأي سبب كان. والطريقة الوحيدة لإقناع الكنسية هي الرجوع إلى أقوال المسيح كما جاءت في الإنجيل.

ومن المعروف أن الزنا الفعلي يصعب أو يستحيل إثباته، ولذلك فهناك إجماع على قبول ما يسمى بالزنا الحكمي الذي يعتبر قرينة على حدوث الزنا الفعلي، أو هو في حكم الزنا الفعلي. والكنسية الأرثونكسية تقبل فكرة الزنا الحكمي، وقد ورد النص على الزنا الحكمي في المادة ١١٥ من مشروع القانون الموحد الذي تقدمت به جميع الكنائس والملل والطوائف المسيحية في مصر إلى سلطات الدولة لإصداره منذ نحو ثلاثين عاماً. وقد نصت هذه

المادة على أن يعتبر في حكم الزنا كل عمل يدل على الخيانة الزوجية كما في الأحوال الآتية: .... وذكر هذا النص ست حالات تعتبر في حكم الزنا مثل هروب الزوجة مع رجل غريب، أو ظهور خطابات.... الخ.

فالكنسية تقبل إذن المعنى الواسع للزنا، الذي يشمل الزنا الحكمي، ولا يقتصر على الزنا الفعلي. أما السيد المسيح فقد أخذ بمعنى واسع جداً للزنا، يتخطى بكثير الزنا الفعلي والزنا الحكمي، وذلك عندما قال " من نظر إلى امرأة ليشتهيها فقد زني بها في قلبه " وبالطبع إذا نظرت امرأة إلى رجل لتشتهيه، فقد زنت به في قلبها. ولم يكن السيد المسيح يتحدث عن حالة إفتراضية نادرة، بل كان يتحدث عما يحدث فعلاً في المجتمع في كل وقت. فهو يعرف طبيعة البشر وما يجول في خواطرهم.

ونحن نستطيع أن نجزم بأنه في كل أسباب التطليق المنصوص عليها في لائحة عام ١٩٣٨، يحدث فيها الزنا والنظر حتماً. لأن الزواج قد زال وولى، وأصبح كل من الزوجين عرضة لكل الإغراءات والشهوات، خاصة إذا حرمنا كلاً منهما من الحق في إسترداد حريته والزواج مرة أخرى.

والأسباب الواردة في هذه اللائحة تشمل بجانب الزنا، وخروج أحد الزوجين عن الدين المسيحي ما يلي: غياب أحد الزوجين خمس سنوات متوالية، والحكم على أحد الزوجين بعقوبة الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس لمدة سبع سنوات فأكثر، وإصابة أحد الزوجين بجنون مطبق، أو بمرض معد، أو إصابة الزوج بمرض العنة، الذي ثبت أنه غير قابل للشفاء، وإذا اعتدى أحد الزوجين على حياة الآخر أو اعتاد إيذاءه إيذاءاً جسيماً، وإذا انغمس أحد الزوجين في حمأة الرذيلة، وأخيراً إساءة المعاملة التي أدت إلى فرقة لمدة ثلاثة سنوات متوالية.

إذا تحقق سبب من الأسباب السابق ذكرها، فإن الزنا بالعقل والقلب والعين، يقع حتماً، وهو زنا حقيقي حسب قول السيد المسيح.

وعندما اعترض السيد المسيح على قول موسى بأن تعطي كتاب طلاق فتطلق. فهو كان يعترض على السهولة البالغة في الطلاق والذي كان يقع بمجرد كتاب يكتبه الزوج. واشترط أن يكون سبب الطلاق قوياً وليس فقط مجرد إرادة الزوج أو هواه، واشترط أن يكون هذا السبب هو الزنا. ثم جاء بعد ذلك في نص آخر وأعطى تعريفاً واسعاً جداً للزنا يشمل الزنا بالنظر والقلب، وهو ما يحدث قطعاً في كل حالات الضرر والمرض المعدي والإيذاء والغياب الطويل والسجن... الخ. ونأمل أن تقبل الكنسية هذا المعنى الواسع للزنا، الذي يستند إلى قول السيد المسيح.

والكل قد وقع في هذا النوع من الزنا، وقد اعترف الرجل المتدين الرئيس جيمي كارتر، بأنه وقع مرات عديدة في شهوة الزنا بالنظر والقلب Lust، ووقع فيه أيضاً القديس سمعان الحزاز، والذي قلع عينه بسببه أخذاً بوصية المسيح.

وإذا كان يجوز قلع العين بسبب الزنا بالنظر. ألا يجوز به الطلاق، وهو أقل من قلع العين بكثير؟ المسألة تحتاج إلى إعادة التفكير فعلاً من جانب الكنسية.

١٠ – الزواج المدني في نطاق محدود كحل أخير:

جدير بالذكر أن الكنيسة ليست طرفاً في أحكام التطليق التي لا تعترف بها. فطبقاً لمبدأ نسبية أثر الحكم، فإنه هذه الأحكام تسري فقط في حق من صدرت في مواجهتهم.

ويظهر دور الكنيسة عندما يذهب أحد هؤلاء المطلقين إلى الكنيسة لتعقد له زواجاً ثانياً، وهو زواج ديني ومدني في نفس الوقت. ولا يمكن إجبار الكنسية أبداً على عقد زواج ديني لشخص ترى الكنيسة أنه لازال مرتبطاً بالزواج السابق.

ولحل هذه المشكلة التي يعاني منها كل مطلق لا تعترف الكنيسة بطلاقه، لابد من تمكين مثل هذا الشخص من عقد زواج مدني فقط، وفقاً للإجراءات والشروط التي يحددها وزير العدل. وبطبيعة الحال يكون هذا الزواج صحيحاً وتعترف به الدولة، حتى ولو لم يتم بالشكل الديني.

ومع ذلك يظل هذا الزواج خاضعاً من حيث آثاره وإنحلاله للشرائع المسيحية طبقاً لقواعد تنازع القوانين المنصوص عليها في القانون المدني، والتي أخذ بها المشروع المقترح بتعديل المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ (راجع الفقرة ٦ من هذا المقال).

وزواج المسيحيين في مصر هو زواج ديني ومدني في نفس الوقت. وقد عبرت محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٧ نوفمبر ١٩٧٦ عن هذه الفكرة أحسن تعبير بقولها أن "النص في المادة ١٥ من مجموعة قواعد الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس الصادر سنة ١٩٣٨ على أن "الزواج سر مقدس يثبت بعقد يرتبط به رجل وامرأة إرتباطاً علنياً طبقاً لطقوس الكنسية القبطية الأرثوذكسية بقصد تكوين أسرة جديدة والتعاون في شئون الحياة"، يدل على أن الزواج في شريعة الأقباط الأرثوذكس نظام ديني لا يكفي لإنعقاده توافر الشروط الموضوعية من حيث الأهلية والرضا وإنتفاء الموانع، وإنما يلزم أن يتم الزواج علناً وفقاً للطقوس الدينية المرسومة وبعد صلاة الإكليل إعتباراً بأن الصلاة هي التي تحل النساء للرجال والرجال للنساء وإلا كان الزواج باطلاً".

وطبقا لهذا الحكم الواضح من محكمة النقض فإن زواج المسيحيين في القانون المصري هو زواج مدني وديني في نفس الوقت. فهو يتم بعقد رضائي، ويتم أيضاً بصلاة الإكليل، ولا يغني أحدهما عن الآخر. ورجل الدين أو الكاهن هو الذي يباشر العقد المدني بإعتباره موثقا منتدباً من وزارة العدل، وهو الذي يقوم في نفس الوقت بصلاة الإكليل.

وفكرة الجمع بين الديني والمدني في وقت واحد، هي فكرة فريدة من نوعها، لم يعد لها وجود في الدول الغربية والمسيحية عموماً، التي فصلت بشكل واضح بين الزواج المدني والزواج الديني.

والزواج المدني الذي نقترحه كحل أخير في الحالات الإستثنائية السابق ذكرها، يختلف تماماً عن الزواج المدني في الدول الأوروبية والولايات المتحدة وغيرها.

١١ – الزواج المدني في أوروبا وأمريكا وغيرها:

كانت فرنسا أسبق الدول الأوروبية والمسيحية في الفصل بين الزواج المدني والزواج الديني. فمع قيام الثورة الفرنسية، نصت المادة ٢/٧ من دستور ١٧٩١، أي منذ أكثر من قرنين من الزمان على أن "القانون لا يعتبر الزواج إلا عقداً مدنياً". ونصت المادتان ١٩٩ و ٢٠٠ من قانون العقوبات الفرنسي، المعمول بهما حتى الآن، على عقوبة جنائية للكاهن الذي يعقد زواجاً دينياً قبل أن يتأكد من عقد الزواج المدني.

ويحق للزوجين بطبيعة الحال أن يكتفيا بالزواج المدني، ويجوز لهما أن يعقدا بعده زواجاً دينياً إرضاءً لضميرهما.

والدولة لا تقف موقفاً عدائياً من الزواج الديني. بل إن القضاء الفرنسي ذهب إلى أنه إذا اتفق الزوجان على عقد الزواج الديني بعد عقد الزواج المدني، وامتنع أحدهما عن إتمام الزواج الديني، فإنه يجوز للزوج الآخر أن يطلب التطليق، لما في هذا الإمتناع من إهانة بالغة للزوج المتدين الذي يريد أن يرضى ضميره، ويعقد زواجاً دينياً.

فالزواج يكتمل في فرنسا بعقده مدنياً، أما عقده مرة أخرى دينياً أمام الكنيسة، فهي مسألة دين وضمير لا شأن للدولة بها.

أما في مصر التي راعت المشاعر الدينية لمواطنيها المسيحيين، فإن الزواج لا ينعقد صحيحاً إلا بصلاة الإكليل التي تحل النساء للرجال والرجال

للنساء، فينعقد الزواج دينياً ومدنياً في نفس الوقت. وسيظل الزواج هكذا لفترة طويلة قادمة، لأن الدين لازال يشغل حيزاً كبيراً في حياة الناس في مصر.

أما في الحالات الإستثنائية التي ترفض فيها الكنيسة عقد الزواج الديني، بعد صدور حكم قضائي نهائي بالتطليق، فإن الدولة لا تستطيع أن تتخلى عن مواطنيها المطلقين الذين يرغبون في عقد زواج ثانٍ. ويجب أن يصدر وزير العدل قراراً بتنظيم إجراءات عقد الزواج المدني للمسيحيين في هذه الحالات الإستثنائية، وأن تراعي في هذا الزواج شروط الأهلية والرضا وانتفاء الموانع، وأن يتم قيد هذا الزواج في سجلات خاصة بالمصريين، غير تلك التي تخص الأجانب. وفيما عدا الشروط الشكلية لإنعقاد هذا الزواج المدني، فهو يظل خاضعاً في أحكامه وآثاره وإنحلاله للشرائع المسيحية المختلفة وفقاً لقواعد تنازع القوانين، بعد إجراء التعديل المطلوب على المادة الثالثة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠.

وهنا آمل بطبيعة الحال ألا تدعو الحاجة إلى وضع هذا النظام المدني الإستثنائي، إذا أخذت الكنيسة في يوم ما بالتفسير الواسع لمعنى الزنا، على النحو الذي اقترحناه في هذا المقال (فقرة ٩).

١٢ – لماذا لم تصدر الدولة مشروع القانون الموحد لجميع الطوائف المسيحية؟

قامت جميع الطوائف والملل المسيحية بوضع مشروع موحد للأحوال الشخصية، وتقدمت به إلى سلطات الدول منذ نحو ثلاثين عاماً، لإصداره كقانون من قوانين الدولة. ومع ذلك فلم يصدر هذا القانون حتى الآن. ونعتقد أنه لن يصدر أبداً. ونبدي بشأنه الملاحظات الآتية:

١) إتفاق كل الملل والطوائف على كلمة واحدة في هذا المشروع، يعتبر إنجازاً كبيراً، بل اعتبره البعض معجزة.

٢) الهدف الأساسي من إعداد هذا المشروع الموحد هو منع تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين، لأنه إذا كان قانون موحداً فلماذا تطبق الشريعة الإسلامية عليهم؟ ونحن نقول أنه حتى ولو صدر هذا القانون فستظل تطبق الشريعة المسيحية في حالة الإختلاف في الملة أو الطائفة، ما دامت المادة الثالثة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ قائمة لم تعدل. والدليل على ذلك أنه بالنسبة للكاثوليك فإنه بالرغم من أن الشريعة التي تحكمهم هي شريعة واحدة، وهي الإرادة الرسولية لعام ١٩٤٩ وعام ١٩٩٢، فإن الشريعة الإسلامية تطبق عليهم إذا اختلفوا في الطائفة، بأن كان أحدهم قبطياً كاثوليكياً، والآخر مارونياً كاثوليكياً.

ولا يوجد سبيل لعدم تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين غير تعديل المادة الثالثة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ على النحو السابق إقتراحه في هذا المقال (فقرة ٦).

٣) هذا القانون لا يمكن إصداره لأنه يتناول مسائل تم توحيد القانون فيها على المصريين جميعاً مثل مسألة النسب، التي أُلحقت بالميراث حسب قضاء محكمة النقض. ومن ناحية أخرى فهذا المشروع يتضمن نصوصاً عديدة للتبني الذي لا يقره القانون المصري لمخالفته للشريعة الإسلامية، ويعتبر الحكم بتحريمه حكماً عاماً موحداً بالنسبة للمصريين جميعاً.

٤) هذا القانون لا يمكن إصداره لأنه يُضيق في أسباب الطلاق ويحصرها في الزنا وتغيير الدين. والدولة لا تستطيع أن تصدر قانوناً يُضيق على مواطنيها المسيحيين إلى هذه الدرجة، ويخالف ما استقر عليه قضاء محكمة النقض من الأخذ بأسباب الطلاق الواردة في لائحة ١٩٣٨ للأقباط الأرثونكس، ويخالف التطور التشريعي الذي حدث في كل الدول المسيحية في العالم، والذي وصلت فيه ألمانيا إلى آخر الشوط كما رأينا من قبل (فقرة ٨ من هذا المقال).

ونأمل أن نكون قد قمنا بواجبنا بشحذ همة الدولة للإسراع في حل القضايا المعلقة بينها وبين الكنيسة، بإلغاء النص على تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين، وهو أمر سهل وميسور، وأن نكون قد قمنا بواجبنا أيضاً في محاولة حل العقدة المستحكمة بين الكنيسة وقضاء محكمة النقض.

ملحوظة هامة

هذا المقال محل دراسة الآن في مجلس الشعب لإعداد مشروع القانون الذي اقترحه الدكتور سمير تناغو (راجع خطاب الدكتور أحمد فتحي سرور إلي الدكتور سمير تناغو ضمن ملاحق هذا الكتاب) .



المساكنة الباب الخلفي للتهرب من أحكام المحكمة الدستورية العليا

(مقال منشور في جريدة
الوفد في ٢٠٠٧/١٢/٥)

* نظرية المساكنة ليست نظرية بالمعني الحقيقي لهذه الكلمة، وإنما هي فكرة بسيطة وضعتها محكمة النقض، في وقت تطبيق أول قانون إستثنائي لإيجار الأماكن، وهو القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والذي كان يخلو من أي نص علي إمتداد عقد الإيجار فقررت محكمة النقض أن عقد الإيجار له طابع عائلي وإجتماعي، وأن أقارب المستأجر الأصلي، أو غيرهم، ممن كانوا يقيمون معه أو يساكنوه، منذ بداية عقد الإيجار إلي تاريخ وفاته أو تركه العين، يستفيدون من الإمتداد القانوني لهذا العقد.

* ومحكمة النقض قامت بدورها المعروف، في تكملة النقص في القانون في ضوء الأفكار السائدة في ذلك الوقت، وهو ما يؤدي أحياناً إلي خلق قواعد قانونية جديدة، مصدرها، قضاء هذه المحكمة والقاعدة القانونية التي وضعتها محكمة النقض بشأن المساكنة هي قاعدة مؤقتة، مرتبطة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذي لم يكن ينص علي الإمتداد القانوني لعقد الإيجار.

* وكان المفروض أن ينتهي تطبيق هذه القاعدة المؤقتة، بقيام المشرع نفسه، بسد النقص في القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ حيث قررت قوانين

إيجار الأماكن اللاحقة كلها: القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الإمتداد القانوني لعقد الإيجار، لأقارب المستأجر الأصلي، مراعاة للإعتبارات العائلية والإجتماعية لهذا العقد، وقواعد الإمتداد القانون التي قررتهما القوانين المذكورة هي قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام ولذلك فهي تنطبق علي كل عقود الإيجار الموجودة، بأثر مباشر، منذ تاريخ العمل بهذه القوانين.

** وهذه القوانين هي التي وضعت الضوابط واجبة الإعتبار، في تطبيق ما يعرف بإسم الطبيعة العائلية والإجتماعية لعقد الإيجار. ولم يعد هناك ما يدعو إطلاقا بعد صدور هذه القوانين، إلي الرجوع إلي نظرية المساكنة، لأن مسألة الإمتداد القانوني، من مسائل النظام العام، التي قامت، قوانين إيجار الأماكن المتلاحقة منذ ١٩٦٩ بتنظيمها تنظيما دقيقا لايجوز معه القول بوجود نقص في التشريع يستدعي تطبيق نظرية نشأت بسبب النقص في التشريع.

** وقد حدث تطور هائل في موضوع الإمتداد القانوني لعقد الإيجار، بعد صدور أحكام المحكمة الدستورية العديدة، التي قامت بتقطيع أوصال المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، بما يؤدي إلي قصر الإمتداد القانوني للاولاد والزوج، والوالدين، فقط المقيمين مع المستأجر الأصلي وقت الوفاة أو الترك، كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم تأبيد عقد الإيجار، بحيث أصبح يمتد مرة واحدة فقط.

* وقررت المحكمة الدستورية العليا في أحكامها، أنها راعت الطبيعة العائلية والإجتماعية لعقد الإيجار، في الحدود المعقولة فقط التي لا تؤدي إلي إهدار حق الملكية، وأبطلت الاعتداد بهذه الطبيعة العائلية أو الإجتماعية، فيما يجاوز ذلك، ويجاوز حدود المعقول، ويهدر حق الملكية علي النحو الذي كانت تنص عليه الفقرات التي أبطلتها من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. فالمحكمة الدستورية العليا لم تغفل الطبيعة العائلية والإجتماعية لعقد

الإيجار، ولكنها أبقت عليها فقط في حدود المعقول، والتوازن المطلوب بين المصالح المتعارضة، ودون إهدار كامل لحق الملكية.

* ولذلك فلم يعد من الجائز الآن، بعد كل هذه التطورات التشريعية وبعد صدور أحكام المحكمة الدستورية العليا، أن يتمسك أحد بنظرية المساكنة القديمة المؤقتة، والمرتبطة بالنقص في القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ للقول بإمتداد عقد الإيجار، علي خلاف أحكام المحكمة الدستورية العليا.

* ولكن مع الأسف فإن أصحاب المصالح من المتقاضين، وجدوا في نظرية المساكنة، الباب الخلفي، للإلتفاف حول أحكام المحكمة الدستورية العليا، بل وإهدارها تماماً بما يؤدي إلي إمتداد عقد الإيجار، علي خلاف ما قررته أحكام المحكمة الدستورية العليا. وأصبح كل قريب من الدرجة الثانية أو الثالثة نسباً أو مصاهرة، يحتل المسكن بعد وفاة المستأجر الأصلي، ويدعي أنه كان يساكن هذا المستأجر منذ بداية عقد الإيجار، ويستعين في إثبات هذا الإدعاء، ببعض الشهود، أو بايصالات الكهرباء والمياه والتليفون، ويطالب بإمتداد عقد إيجار المسكن إليه، بغض النظر عن أحكام المحكمة الدستورية العليا، وكأنها لم تصدر أبداً.

* وكان المأمول أن تضع محكمة النقض الأمور في نصابها، وأن تقرر بوضوح أن نظرية المساكنة الوقتية التي نشأت لسد النقص في القانون الإستثنائي ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لم يعد هناك مبرر لوجودها في الوقت الحاضر، وأن الوقت قد حان لأن يطويها النسيان، بعد أن قامت المحكمة الدستورية العليا، بمراعاة الطبيعة الإجتماعية والعائلية لعقد الإيجار، بما يحقق التوازن بين المصالح المتعارضة، دون إهدار كامل لحق الملكية.

* ونلاحظ بوجه عام، أن محكمة النقض لم تأخذ موقفاً حاسماً في موضوع المساكنة حتي الآن، وأن بعض أحكامها الفردية، خرجت علي المبادئ القانونية المسلم بها، التي تواترت محكمة النقض علي تأكيدها

وإحترامها، وأن الأمر أصبح يستدعي دعوة الهيئة العامة للمواد المدنية، للنظر فيما حدث من خروج علي المبادئ القانونية المسلم بها.

* ونذكر الآن رؤوس الموضوعات التي سنبحثها بشأن أحكام محكمة النقض.

أولاً: صدر حكم منفرد، في ٢٣ يونيه ٢٠٠٣ يقرر علي خلاف المبادئ القانونية المسلم بها والتي أقرتها محكمة النقض، أن المساكن يعتبر مستأجراً أصلياً، وينسب ذلك إلي القضاء المستقر للمحكمة، علي خلاف الحقيقة.

ثانياً: صدر حكم منفرد آخر في ٢٦ مايو ٢٠٠٣، من نفس الدائرة السابقة، يرفض تطبيق حكم المحكمة الدستورية العليا، ويطبق القانون الملغي رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ونظرية المساكنة.

ثالثاً: محكمة النقض علي خلاف الحكمين السابق ذكرهما اتخذت في هيئتها العامة المشكلة من أحد عشر مستشاراً موقفاً إيجابياً من أحكام المحكمة الدستورية العليا، ولم تحاول تعطيلها أو مناهضتها، بل علي العكس طبقت حكم المحكمة الدستورية العليا، بعدم إمتداد عقد الإيجار إلي الأخت.

رابعاً: بخلاف ماقرره الحكم الفردي، من أن المساكن يعتبر مستأجراً أصلياً، فإن كل أحكام النقض الأخري، قد تواترت واستقرت علي تأكيد مبدأ نسبية أثر العقد، وأن المساكن لايعتبر مستأجراً أصلياً.

خامساً: محكمة النقض مدركة تماماً للأصل التاريخي لنظرية المساكنة، وهو سد النقص في القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، وقد ربطت في أحكامها بين فكرة المساكنة، والقانون المذكور.

سادساً: نظرية المساكنة، تشبه نظرية التقادم، ومن المؤكد أن التقادم ليس من مصادر الإلتزام، وليس من مصادر الحقوق الشخصية كحق المستأجر.

سابعا: التعارض بين نظرية المساكنة وأحكام المحكمة الدستورية العليا.

ونتناول كل هذه المسائل فيما يلي:

أولاً: حكم منفرد يقرر علي خلاف المبادئ السليمة التي أكدتها محكمة النقض أن المساكن هو مستأجر أصلي وينسب ذلك إلي القضاء المستقر لمحكمة النقض علي خلاف الحقيقة

أصدرت محكمة النقض، في جلسة ٢٣ يونيه ٢٠٠٣، في الطعن رقم ١٣٤٥ لسنة ٧٢ ق، حكما منفرداً خطيراً، قررت فيه أن المساكن يعتبر مستأجراً أصلياً. ونظراً لخطورة هذا الحكم، ولمخالفته لكل ما قررته محكمة النقض في أحكامها العديدة المتواترة، والتي سنذكرها، فيما بعد، فإننا نورد فيما يلي ما قررته المحكمة حرفياً. يقول الحكم: " وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة وانصرفت نيتهم وقت التعاقد إلي تحرير عقد الإيجار بإسم واحد منهم وتواري الباقون خلفه وهم يشاركونه السكني منذ بدء العلاقة الإيجارية حتي وفاته أو تركه عين النزاع، كان لهؤلاء المساكنين كافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار، ولا يحول دون ذلك خلو عقد الإيجار من تقرير ذلك الحق للمساكن".

ووجه الخطورة في هذا الحكم:

* أنه يعتبر وجود مساكنين متوارين، خلف المستأجر الأصلي، هي حالة من حالات تعدد المستأجرين، لا فرق بين المستأجر الذي تحرر عقد الإيجار بإسمه، وبين المساكنين المتوارين خلفه. وكما يقول الحكم " لهؤلاء المساكنين كافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار" ، وكما يقول الحكم أيضاً " ولا يحول دون ذلك خلو عقد الإيجار من تقرير ذلك الحق للمساكن"، ويعني الحكم بتعبير آخر، أنه لا أهمية لما ينص عليه عقد الإيجار، ولا أهمية لمبدأ نسبية أثر العقد.

* والأخطر مما سبق أن هذا الحكم يقول بكل بساطة، أن هذا هو المقرر في قضاء هذه المحكمة فهذا الحكم الذي يخالف المبادئ القانونية المسلم بها،

والتي أكدتها محكمة النقض في كل أحكامها السابقة، يؤكد أن ما يحكم به هو المقرر في قضاء هذه المحكمة.

وهنا لابد أن تجتمع الهيئة العامة لمحكمة النقض، لتبدي رأيها بوضوح، في هذا الحكم الخطير، قبل أن يصدر حكم آخر مثله، لاقدر الله.

ثانياً: حكم منفرد آخر يرفض تطبيق حكم المحكمة الدستورية العليا

* صدر هذا الحكم، من محكمة النقض في ٢٦ مايو ٢٠٠٣ في الطعن رقم ١٧٥٨ لسنة ٧٢ق، من نفس الدائرة التي أصدرت الحكم السابق ذكره، وقد رفضت محكمة النقض في هذا الحكم تطبيق حكم المحكمة الدستورية، بحجة غير مقنعة، وهي أن المحكمة الدستورية العليا. أبطلت ما جاء في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولكنها لم تبطل نص الفقرة الأولي من المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق علي واقعة النزاع، والذي يقضي بإمتداد عقد الإيجار لصالح أقارب المستأجر حتي الدرجة الثالثة نسباً أو مصاهرة. ونورد فيما يلي ما جاء في هذا الحكم.

" وحيث أن هذا النعي بشقيه في محله ذلك أن نص الفقرة الأولي من المادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق علي واقعة النزاع وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة يقضي بإستمرار عقد الإيجار وإمتداده في حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح أقارب المستأجر حتي الدرجة الثالثة نسباً أو مصاهرة بشرط أن تثبت أقامتهم مع المستأجر بالعين المؤجرة مدة سنة سابقة علي وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل، ولا يحول دون اعمال هذا النص قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المماثل له لأن القضاء بعدم دستورية أحد النصوص لا يؤدي بمجرده إلي عدم دستورية مثيله -الذي لم يعرض علي المحكمة الدستورية العليا- فالأحكام بعدم الدستورية هي أحكام عينيه لاتنتصب الا علي ما عنته المحكمة بذاته -فهي دون غيرها-

المنوط بها الرقابة القضائية علي دستورية القوانين واللوائح عملا بنص المادة ١٧٥ من الدستور والمادة ١/٢٥ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩. وكانت المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حقاً في البقاء بالرغم من ترك المستأجر لها هي التي يثبت حصولها وقت بدء الاجارة وتستمر حتي ترك المسكن لهم، وكانت الطاعنة الأولي وهي شقيقة زوجة المستأجر الأصلي وباقي الطاعنين هم أولادها ومن ثم فهم جميعاً أقارب المستأجر الأصلي بالمصاهرة من الدرجتين الثانية والثالثة وكانوا قد تمسكوا بالاقامة جميعاً بشقة النزاع منذ بداية العلاقة الإيجارية في عام ١٩٦٠ طبقاً لما قرره بعض الجيران في المحضر ١٦٢٨٥ لسنة ١٩٩٦ اداري مصر القديمة وما جاء بالشهادتين الموثقتين بالشهر العقاري، وبترك المستأجر الأصلي وزوجته الشقة للطاعنين في عام ١٩٧٣ -كما ورد بتقرير الخبير- وإستقلالهم بحيازتهم منذ ذلك التاريخ يحق لهم التمسك بإمتداد عقد الإيجار إليهم عملا بالمساكنة ونص المادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، فلم يورد الحكم المطعون فيه هذا الدفاع بشقيه ولم يرد عليه فإنه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن" .

ويلاحظ علي هذا الحكم مايلي:

- بغض النظر عن الحجج القانونية، التي سنتناولها فيما بعد، فقد أهدر هذا الحكم، ما قضت به المحكمة الدستورية العليا من أن عقد الإيجار لايمتد إلي أقارب المستأجر الأصلي من الدرجة الثانية أو الثالثة، نسباً أو مصاهرة وقرر الحكم إمتداد عقد الإيجار إلي شقيقة زوجة المستأجر الأصلي وأولادها.

- لم يحاول هذا الحكم مواجهة حكم المحكمة الدستورية مباشرة، بل التف حوله، وقال أن حكم الدستورية العليا لاينطبق علي واقعة النزاع، بل الذي

ينطبق علي واقعة النزاع هو القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، الذي لم يتناوله حكم الدستورية العليا بالإبطال.

- اعتبر الحكم أن القانون الملغي رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، هو مثيل للقانون القائم رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بقوله أن القضاء بعدم دستورية أحد النصوص لايؤدي بمجرده إلي عدم دستورية مثيله، الذي لم يعرض علي المحكمة الدستورية العليا، كأنه كان من الجائز أو المتصور الطعن بعدم دستورية قانون ملغي، هو القانون رقم ٥٢ لنسة ١٩٦٩.

- بالإضافة إلي تطبيق القانون الملغي رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، طبق الحكم نظرية المساكنة، التي نشأت لسد النقص في القانون الملغي أيضاً، رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧.

- هذا الحكم يخالف المبادئ القانونية المستقرة، والتي أقرتها محكمة النقض، وهو أن القانون الجديد المتعلق بالنظام العام، يسري بأثر فوري مباشر علي جميع العقود القائمة، التي أبرمت في ظل قوانين سابقة. ولا تسري القوانين السابقة الا في المسائل الأخري التي لا تتعلق بالنظام العام، والتي تعتبر نصوصها مفسرة أو مكملة لإرادة المتعاقدين. وفي هذا المعني تقول محمكة النقض في أحد أحكامها الرصينة " من المقرر وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة أن عقد الإيجار يخضع لأحكام القانون المعمول به وقت ابرامه مالم يصدر أثناء سريان مدته قانون جديد يتعلق بالنظام العام، فإنه يكون واجب التطبيق فتسري أحكامه علي العقد بأثر مباشر »جلسة ١٧ مايو ١٩٨٤، الطعن رقم ١٣٠٦ لسنة ٥٣ ق، مجموعة أحكام النقض، ص١٣٥٢".

- من المؤكد أن مسألة الإمتداد القانوني لعقد الإيجار، علي خلاف ارادة المؤجر، هي مسألة تتعلق بالنظام العام، ويسري عليها القانون الجديد بأثر فوري مباشر، ولاتسري عليها القوانين القديمة. والقانون الجديد الذي ينطبق

علي واقعة النزاع هو حكم المحكمة الدستورية العليا الذي يقرر عدم إمتــداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر الأصلي، نسباً أو مــصاهرة، إلــي الدرجــة الثالثة. وكان الواجب علي محكمة النقض تطبيق هذا الحكم الجديد المتعلــق بالنظام العام، ولكنها أهدرته، والتفت حوله، وقالت أن القانون الذي ينطبــق علي واقعة النزاع هو القانون الملغي رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكــذلك نظريــة المساكنة التي نشأت لاكمال النقص في القانون الملغي أيضاً رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧.

– صدر هذا الحكم المنفرد في ٢٦ مايو ٢٠٠٣ من نفس الــدائرة، التــي أصدرت بعد ذلك في ٢٣ يونيه ٢٠٠٣ الحكم المنفرد الآخر السابق التعليــق عليه، والذي اعتبر المساكن مستأجراً أصلياً ونسب ذلك إلي القضاء المستقر لمحكمة النقض علي خلاف الحقيقة. وقد أصبح من الــضروري أن تجتمــع الهيئة العامة للمواد المدنية لتبدي رأيهــا بوضــوح فــي هــذين الحكمــين المنفردين، الخطيرين، الصادرين من دائرة واحدة.

ثالثاً: الهيئة العامة لمحكمة النقض اتخذت موقفاً إيجابيــاً مــن أحكــام الدستورية العليا

علي خلاف الحكم المنفرد السابق ذكره، الذي التف حول حكم المحكمــة الدستورية العليا، وأهدره، ولم يطبقه، فإن الهيئــة العامــة للمــواد المدنيــة والتجارية، قررت في حكمها الصادر في ١٨ مايو ،١٩٩٩ في الطعن رقــم ٧٧٧ لسنة ٦١ ق، هيئة عامة، تطبيق حكم المحكمة الدستورية العليا، بــأثر مباشر، من اليوم التالي لتاريخ نشره، حتي ولو تم نشره، بعد صدور الحكــم المطعون فيه أمام محكمة النقض. طالما، حسب تعبير الهيئة العامة لمحكمــة النقض قد أدرك الدعوي أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض، وهــو أمــر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها.

محكمة النقض إذن، في هيئتها العامة، اتخذت موقفاً إيجابياً للغاية من حكم المحكمة الدستورية العليا، ولم تحاول الإلتفاف حوله أو إهداره، وهو ما يؤكد أن الحكم المنفرد السابق ذكره، لا يتفق مع قضاء محكمة النقض في مجموعه.

ونظراً للاهمية البالغة، لحكم الهيئة العامة لمحكمة النقض، نورد فيما يلي بعض فقراته. تقول الهيئة العامة: " يترتب علي صدور الحكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص في القانون غير ضريبي أو لائحة عدم جواز تطبيقه إعتباراً من اليوم التالي لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة ويتعين علي المحاكم بإختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه علي الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتي ولو كانت سابقة علي صدور هذا الحكم بعدم الدستورية بإعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي أثر من تاريخ نفاذ النص ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص في القانون من اليوم التالي لنشره لايجوز تطبيقه مادام قد أدرك العدوي أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض. وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكانت بعض أحكام هذه المحكمة قد ذهبت إلي عدم تطبيق الحكم بعدم دستورية نص لازم للفصل في النزاع إذا صدر بعد صدور الحكم المطعون فيه. فإنه يتعين العدول عن هذا الرأي والاخذ بالرأي الأول واعمال ذلك الحكم إعتباراً من اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية علي الطعون المنظورة أمام محكمة النقض.

وحيث أنه لما كانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في القضية رقم ١١٦ سنة ١٨ ق المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٣٣ بتاريخ ١٩٩٧/٨/١٤ والإستدراك المنشور بذات الجريدة بالعدد رقم ٣٨ بتاريخ ١٩٩٧/٩/١٨ بعدم دستورية مانصت عليه المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩

لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً حتي الدرجة الثالثة يشترط لإستمرار عقد الإيجار أقامتهم في المسكن مدة سنة علي الأقل سابقة علي وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل - مما مؤداه- أن الإمتداد القانوني لعقد الإيجار المنصوص عليه في المادة ٢٩ انفة الذكر أصبح مقصوراً علي الاشخاص الوارد بيانهم بيان حصر في الفقرة الأولي من تلك المادة وهم الزوجة والاولاد وأي من والدي المستأجر وهم الأقارب من الدرجة الأولي. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها شقيقة للمستأجر الأصلي أي قريبة له نسباً من الدرجة الثانية، فلا تستفيد من إمتداد عقد إيجار شقيقها طبقاً للمادة ٢٩ سالفة الذكر سندها في الاستفادة من هذا الإمتداد إليها. واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي بإلغاء الحكم المستأنف إعمالاِ لحكم المادة ٢٩ آنفة البيان المقضي بعدم دستوريتها، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث أسباب الطعن.

وهذا الحكم الصادر من الهيئة العامة لمحكمة النقض، لايحتاج إلي تعليق.

رابعاً: فيما عدا الحكم المنفرد السابق ذكره أجمعت كل أحكام محكمة النقض علي تأكيد أن المساكن لا يعتبر مستأجراً أصلياً طبقاً لمبدأ نسبية أثر العقد

من الغريب أن الحكم المنفرد السابق ذكره، قال أن من المقرر في قضاء محكمة النقض، أن المساكن هو أحد المستأجرين المتعددين، حتي ولو تواري وراء المستأجر الذي تحرر العقد بإسمه. وعلي خلاف هذا القول الغريب، فإن كل أحكام محكمة النقد تواترت علي تأكيد مبدأ نسبية أثر العقد، وأن المساكن لايعتبر مستأجراً أصلياً طبقاً لهذا المبدأ. ونورد فيما يلي عبارات بعض هذه الأحكام.

– قضت محكمة النقض في جلسة ١٧ يناير ١٩٨١ في الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٥٠ق، مجموعة أحكام النقض، ص٢٢٢ " ولئن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلي يتعاقد فيه رب الاسرة ليقيم مع باقي أفراد أسـرته، الا أن رب الاسرة المتعاقد يبقي دون أفراد أسرته المقيمين معه هو الطرف الاصيل في العقد، وكان مفاد نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلـة للمادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن المشرع لم يعتبر المـستأجر نائبًا عن الأشخاص ـ الذين أوردهم النص ـ فى استئجار العـين، ولـذلك نص علي إستمرار عقد الإيجار لمصلحة من يكون مقيماً منهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين، وما كان فى حاجة لايراد هذا الحكم إذا كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقد عن نفسه نيابة عن أفراد أسرته. لما كان ذلـك، فـإن الطاعنة ولئن كانت زوجة للمستأجر الأصلى إبان التعاقد. فإن وجودها معه بالعين منذ بدء الإيجار لا يجعل منها مستأجرة لها، وكان الواقع فى الدعوى أن زوج الطاعنة قد اتفق مع المطعون عليها (المؤجرة) علي إنهـاء العقـد، وأعقب ذلك طلاقه لها، فإن هذا الإنهاء وقد صدر عنـه بـصفته الطـرف الأصيل فى العقد، يسرى فى حق الطاعنة وليس لها من سـند للبقـاء فـى العين".

هذا الحكم الهام جداً، لا يكتفى بنفى صفة المستأجر الأصلى عن المساكن، طبقاً لمبدأ نسبية أثر العقد، بل يقدم حجة أخري وهى أنه لو كان المـساكن مستأجراً. لما كانت هناك حاجة إلى النص علي إمتداد عقد الإيجار إليه بعـد وفاة المستأجر الأصلى أو تركه للعين.

ـ وفى حكم آخر هام، قضت محكمة النقض، فـى جلـسة ٢١ فبرايـر ١٩٨١، فى الطعن رقم ١٠٨٨ لسنة ٥٠ ق، مجموعة أحكام الـنقض، ص ٥٦٨، بأن " مؤدى نص المادة ١٥٢ مدنى أن مبدأ نسبية العقد يهيمن علـي قوته الملزمة بالنسبة للأشخاص والموضوع بما يقتضى أن أثر العقـد إنمـا

يقتصر علي طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التي بينها القانون فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والإلتزامات المتولـدة منـه إلـى عاقديه، ولئن كان لعقد إيجار الأماكن طابع عائلى وجماعى لا يتعاقـد فيـه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ولمن يتراءى له ايواءهم الذين لا تترتب فى ذمتهم إلتزامات قبل المـؤجر خـلال فتـرة مـشاركتهم المستأجر الأصلى فى السكن، ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل والوحيد فى التعامل مع المؤجر، ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافًا عن المبادئ العامة فى نسبية آثار العقد لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون اطرافا فى عقد الإيجـار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشـرة سـواء كانـت أقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده وإنما تمتعهم بالاقامة فى العين كان قيامًا من المستأجر بإلتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير.. ولا تبرر فكرة المجاز القانونى علي أساس النيابة الضمنية".

ـ وقضت محكمة النقض فى حكم آخر، فى جلسة ٢٩ مارس ١٩٧٨، فى الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٤ ق. مجموعـة أحكـام الـنقض، ص ٩٠٠ " أن المقيمين مع المستأجر الأصلى لا تترتب فى ذمتهم إلتزامات قبـل المـؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلى فى السكن، ويبقى هذا الأخير هـو الطرف الأصيل والوحيد فى التعامل مع المؤجر، ولا يـسوغ القـول بـأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخـذاً بأحكـام النيابـة الضمنية، انحرافا عن المبادئ العامة فى نسبية أثر العقد حين يقـوم بـإرادة النائب وينصرف أثره إلي الأصل لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافًا فـى عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقات تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت أقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده".

٤ ــ وقضت محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٣٠ يونيه ،١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٤١٦ لسنة ٤٨ ق، مجموعة أحكام النقض، ص ١٦٨٧ بـأن " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان عقد إيجار المسكن يتـصف بطابع عائلى لا ينشد فيه المنتفع بالعين مجرد السكن بمفرده بل ليعيش مـع أفراد اسرته ولمن يقع عليه عبء ايوائهم قانوناً أو أدبيًا، إلا أن ذلك لا ينفى نسبية الآثار المترتبة علي عقود الإيجار من حيث الاشخاص بحيث لا يفيـد ولا يلتزم بها غير عاقديها الأصليين إذ ليس فى مجرد اقامـة آخـرين مـع المستأجر فى المسكن ما ينشىء بذاته علاقة إيجارية بينهم وبين المـؤجرين ولو كانت أقامتهم مع المستأجر منذ بداية عقد الإيجار، إذ لا تترتب فى ذمتهم إلتزامات قبل المؤجر خلال فترة الاقامة مع المستأجر الأصلى، إذ يبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل والوحيد فى التعامل مع المؤجر. ولا يسوغ القول بان المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابـة الضمنية انحرافا عن المبادئ العامة فى نسبية أثر العقد، لأن هؤلاء ليـسوا طبقاً للقانون أطرافًا فى عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت أقامتهم فى بداية الإيجار أو بعدها".

٥ ــ وقضت محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ١٦ يناير ،١٩٨٤ فى الطعن رقم ٤ لسنة ٤٩ قضائية، مجموعة أحكام النقض، ص ،٢١٣ " أنـه وأن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلى... إلا أن ذلك لا ينفى نسبية آثـار عقد الإيجار ما بين أطراف، فيظل المستأجر الأصلى وحده ــ دون غيره من المقيمين معه ــ هو الطرف الوحيد فى التعاقد مع المؤجر، ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابـة الضمنية أو الاشتراط لمصلحة الغير، انحرافًا عن المبادئ العامة فى نـسبية أثر العقد، لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافًا فى عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر علاقة تعاقدية، سواء كانت أقامتهم منذ بداية الإيجار أو بعده".

خامساً: محكمة النقض تقرر أن نظرية المساكنة نشأت لسد النقص فـــى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧.

ـ طبقت محكمة النقض نظرية المساكن علي العقود، التي أبرمت فى ظل القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لسد النقص فى هذا القانون، الذى لـــم يكـــن ينص علي الإمتداد القانونى لعقد الإيجار. وفى هذا المعنى تقـــول محكمـــة النقض فى حكمها الصادر فى ١٧ مايو ١٩٨٤ " إذ كان عقد الإيجار مثـــار النزاع مبرمًا فى ١/٩/١٩٦١، فإنه يخضع بذلك لأحكام القانون ١٢١ لـــسنة ١٩٤٧ فى شأن إيجارات الأماكن وما لا يخالفها من أحكام القانون المـــدنى، ولما كان هذان القانونان خاليين من الحكم الوارد فى المادة ٢١ من القـــانون ٥٢ لسنة ٦٩ المقابلة للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التي يجري نصها بعدم إنتهاء عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين... الخ". (الطعن رقم ١٣٠٦ لسنة ٥٣ ق، مجموعة أحكام النقض، ص ١٣٥١).

ـ وقضت محكمة النقض فى حكمها الصادر فـــى ٢٦ مـــارس ١٩٨٤ " ولما كان ذلك، وكان الواقع فى الدعوى أن المستأجر الأصلى لشقة النزاع... قد توفى... قبل نفاذ القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المعمـــول بـــه إعتبـــاراً مـــن ١٨/٨/١٩٦٩ فإن الواجب التطبيق علي واقعة الدعوى هو القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، وإذ لم يرد فى هـــذا القـــانون حكـــم خـــاص بإنتقـــال حـــق المستأجر..".

ـ ويجب أن نلاحظ دائماً أن الإمتداد القانونى لعقد الإيجـــار هـــو حكـــم استثنائى خطير يضع قيدًا ثقيلاً علي حق الملكية، وتسرى القوانين المنظمة له بأثر مباشر من تاريخ العمل بها، بإعتبارها قوانيين آمرة متعلقة بالنظام العام. ولا يجوز بعد العمل بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، والقانون رقم ٤٩ لـــسنة ١٩٧٧، والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وأحكام المحكمة الدستورية العليا، تطبيق نظرية قديمة، مؤقتة نشأت لسد النقض فى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧

لسنة ١٩٤٧، بما يتعارض مع الأحكام الأمرة للقوانين الجديدة التى حلت محل القانون المذكور، وخضوع العقود للقانون الذى أبرمت فى ظله، قاصد فقط علي الأحكام المكملة أو المفسرة التي لا تتعلق بالنظام العام.

سادساً: التشابه بين نظرية المساكنة ونظرية التقادم .

إذا كان عقد الإيجار لا يرتب عليه حقوقاً أو إلتزامات فى مواجهة المساكن، طبقاً لمبدأ نسبية أثر العقد، الذى أكدته محكمة النقض فى أحكامها المتواترة، فما هو مصدر هذه الحقوق والإلتزامات، فى ضوء المصادر المعروفة للإلتزام. وهي العقد، والإرادة المنفردة.. الخ؟

ومن الواضح أن المساكن أقام فترة طويلة فى العين، مما قد يغري بالقول أن مصدر حقوقه وإلتزاماته، هو طول المدة أو التقادم. وبالفعل فقد نشر أحد المشتغلين بالقانون مقالاً فى إحدى الصحف اليومية الكبرى، قال فيه أن من أقام فى شقة أكثر من خمسة عشر عاماً، فإنه يصبح مستأجراً بطريق التقادم. وقد آثار هذا المقال بلبلة فى الرأي العام مما اضطررنا معه إلي الرد علي هذا المقال بكلمة موجزة قلنا فيها أن التقادم من أسباب إكتساب الحقوق العينية، وليس من مصادر الحقوق الشخصية أو الإلتزامات، وحق المستأجر هو حق شخصى لا يكتسب بالتقادم. لأن مصادر الإلتزام معروفة فى القانون وهى العقد والعمل غير المشروع... الخ، وليس من بينها التقادم. ومصدر حق المستأجر هو إما عقد قائم أو عقد ممتد بحكم القانون، أو نص فى القانون يقرر إعتبار شخص ما فى حكم المستأجر كما فى حالة الإستيلاء المؤقت. وإذا كانت فكرة التقادم تبدو مستهجنة وغير ممكنة التطبيق علي الحق فى الإيجار، فإن فكرة المساكنة لا تختلف عنها فى شيء.

وإذا كانت محكمة النقض قد طبقت نظرية المساكنة علي العقود التي أبرمت فى ظل القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، فإنما كان ذلك لضرورة هي

سد النقص فى القانون المذكور، الذى لم يكن يتضمن أي نص على الإمتــداد القانونى لعقد الإيجار، والضرورات تبيح المحظورات أحياناً.

والضرورة تقدر بقدرها. وقد زالت هذه الضرورة بعد العمل بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والقوانين التالية له، حيث نظمت هذه القوانين بالاضافة إلي حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر فى ٢ أغسطس ١٩٩٧، مسألة الإمتداد القانونى لعقد الإيجار، والأحكام المنظمة لهذه المسألة فى الوقــت الحاضــر تتعلق بالنظام العام، لا تجوز مخالفتها أو الإلتفاف حولها تحت ستار نظريــة قديمة اقتضتها ضرورة لم تعد قائمة.

سابعا: التعارض بين نظرية المساكنة وأحكام المحكمة الدستورية العليا

ــ المحكمة الدستورية العليا تحدد من هو موضع إعتبار جوهرى عنــد التعاقد:

لا يجوز القول بأن نظرية المساكنة تتميز بأنها تراعى الطبيعة العائليــة والإجتماعية لعقد الإيجار، ذلك أن كل قوانين إيجار الأماكن، لــسنة ١٩٦٩ وسنة ١٩٧٧ وسنة ١٩٨١ راعت هذه الطبيعة، ولكن بشكل مبالغ فيه، أدى إلي إهدار حق الملكية، إلي أن جاءت المحكمة الدستورية العليــا، فوضــعت الأمور في حدودها المعقولة وراعت هذه الإعتبارات بما يحقق التوازن بــين المصالح المتعارضة ولا يؤدي إلي إهدار كامل لحق الملكية .

وتقول المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر بتــاريخ ٣ نــوفمبر ٢٠٠٢ الذي قرر عدم تأبيد عقد الإيجار " أن ذوي القربي من زوج وأبنــاء ووالدين كانت إقامتهم معه (أي مع المــستأجر الأصــلي) محــل إعتبــار جوهري عند التعاقد بما ينهض مبرراً لهذا القيد في إطار أزمة الإسكان فإذا تجاوز الأمر هذا الحد وانقلب القيد الذي تبرره هذه الضرورة الإجتماعية إلي فقدان المؤجر جل خصائص حق الملكية علي العين المؤجرة ولمصلحة مــن لم تشملهم الفقرة الأولي من ذات النص ولم يكن محل إعتبار عند التعاقد علي

التأجير فإن الأمر يغدو عدواناً علي حق الملكية الخاصـــة ويتعـــارض مـــع الأوضاع الخاصة بهذا الحق والحماية المقرر له بموجب أحكام المادتين ٣٢ و ٤٣ من الدستور "

والمحكمة الدستورية بهذا الحكم قامت بتحديد من يجوز القول أنهم كـــانوا موضع إعتبار جوهري عند التعاقد ، وقررت أن الزوج والأولاد والوالـــدين هم فقط الذين كانوا موضع إعتبار جوهري عند التعاقد أما فيما عدا هـــؤلاء فيمن نصت عليهم الفقرات التي أبطلتها المحكمة الدستورية العليا من المـــادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فلا يجوز القول بأنهم كانوا موضع إعتبار جوهري عند التعاقد ، وذلك حماية لحق الملكية طبقاً للدستور وبالمثل فـــإن من كان يساكن المستأجر الأصلي منذ بداية عقد الإيجار من غيـــر الـــزوج والأولاد والوالدين لا يجوز بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا القول أنه كان موضع إعتبار جوهري عند التعاقـــد بالمخالفـــة لحكـــم المحكمـــة الدستورية العليا وطبقاً للرأي الذي قطعت به هذه المحكمة، والمـــسألة هنـــا مسألة قانونية حيث أن تحديد من يكون موضع إعتبار جوهري عند التعاقـــد هو أمر قانوني قطعت به المحكمة الدستورية العليا برأي حاسم لا يجوز بعده الخروج عليه أو الإجتهاد بشأنه .

٢- المحكمة الدستورية العليا تقرر أن إمتداد عقد الإيجار لغير الـــزوج والأولاد والوالدين يعصف بحق الملكية وينحدر بحقوق المؤجر إلي مرتبـــة الحقوق محدودة و الأهمية .

قررت المحكمة الدستورية العليا في حكمها الـــصادر فـــي ٢ أغـــسطس ١٩٩٧ في القضية رقم ١١٦ لسنة ١٨ ق دستورية (الجريـــدة الرســـمية ، العدد ٣٣ في ١٤ أغسطس ١٩٩٧ ، ص ١٩٩٣) مايأتي " وحيث أن العدالة الإجتماعية وإن كانت من القيم التي تبناها الدستور إلا أن مفهومها لا يناقض بالضرورة حق الملكية ولا يجوز أن يكون عاصفاً بفحواه ، وعلي الأخـــص

في نطاق العلائق الإيجارية ، وحيث أن المشرع وإن قرر في مجال تنظيم العلائق العلائق الإيجارية من النصوص القانونية مارتآه كافلاً للتوازن بين أطرافها إلا أن هذا التوازن لا يجوز أن يكون صورياً أو منتحلاً ، وكلما كان هذا التنظيم متحيفاً بأن مال بالميزان في إتجاه أحد أطرافها تعظيماً للحقوق التي يدعيها أو يطلبها كان ذلك إنحرافاً عن إطارها الحق ، أو نكولاً عن ضوابط ممارستها فلا يستقيم بنيانها ، ويقع ذلك بوجه خاص إذا كان تنظيم المشرع للحق في استعمال الشئ ، وهو أحد عناصر حق الملكية مدخلاً لإثراء مستأجر العين وإفقار مالكها ، ولا يجوز بالتالي النظر إلي القوانين الإستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الإيجارية بوصفها حلاً نهائياً ودائماً لمشكلاتها ، فلا يتحول المشرع عنها ، بل عليه أن يعيد النظر فيها ، ذلك أن القيود التي يفرضها المشرع عليها إنما تنال بصورة خطيرة من حق الملكية ويكاد عصفها بمحتواه أن يعطل تماماً أحد عناصرها ممثلاً فى استعمال الشيء محلها... وهو ما يعدل إنتزاع منافع الأعيان من ملاكها علي وجه التأبيد.

وحيث أن النص المطعون فيه، ينحدر كذلك بحقوق المؤجر إلي مرتبة الحقوق محدودة الأهمية، مرجحاً عليها مصالح لا تدانيها، ولا تقوم إلي جانبها أو تتكافأ معها. ومآل حمايتها حرمان مؤجر العين منها حرماناً مؤبداً"

ومن الواضح أن هذا الحكم يجعل إمتداد عقد الإيجار، لغير الزوج والأولاد والوالدين، عاصفاً بحق الملكية، ومنحدراً بحقوق المؤجر إلي مرتبة الحقوق محدودة الأهمية.

وبعد صدور هذا الحكم لا يجوز الحكم بإمتداد عقد الإيجار طبقاً لنظرية المساكنة، أو القانون الملغى رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٩، لغير الزوج والأولاد والوالدين، بما يؤدى إلي إهدار حق الملكية والعصف به، فالحماية التي قررتها المحكمة الدستورية العليا لحق الملكية، لا يجوز إهدارها طبقاً لنظرية

قديمة مؤقتة هى نظرية المساكن، أو طبقاً للقانون الملغـى رقـم ٥٢ لـسنة ١٩٦٩، كما فعل الحكم المنفرد الصادر من محكمة النقض الذى أشرنا إليـه من قبل.

ـ تعاقب القوانين فى الزمان وتحديد القانون الواجب التطبيق:

من المقرر أن العقود تخضع للقانون القديم الذى أبرمت فـى ظلـه فـى أحكامه المفسرة أو المكملة، التي لا تتعلق بالنظام العـام، أمـا إذا تـضمن القانون الجديد حكمًا متعلقًا بالنظام العام،فإنه يسرى بأثر فورى مباشر علـي كل العقود القائمة.

وأحكام الإمتداد القانونى لعقد الإيجار، هى أحكام متعلقة بالنظـام العـام، وهى تسرى بأثر فورى مباشر علي كل عقود الإيجار القائمـة. ولـذلك لا يجوز بعد العمل بأحكام المحكمة الدستورية العليا السابق ذكرها، أن يـصدر أى حكم من أية محكمة، يقضى بالامداد القانونى لعقد الإيجار لغير الـزوج والأولاد والوالدين، سواء طبقاً لنظرية المساكنة، أو طبقاً للقانون الملغى رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، فحيث يوجد تعارض بين قانون يقرر الإمتداد القـانونى، وبين حكم المحكمة الدستورية العليا الذى يقرر عدم الإمتداد القانونى لغير من ذكرهم علي سبيل الحصر، فيجب أهمال القانون المخالف لحكـم المحكمـة الدستورية العليا، وتطبيق حكم هذه المحكمة دون غيره. وبصفة خاصة، فإن نظرية المساكنة لا تعلو، ولا يجوز أن تعلو علي، أو تهدر حكـم المحكمـة الدستورية العليا. فأحكام المحكمة الدستوريةُ العليا تعلو علي كـل الأحكـام القديمة المخالفة لها.

وفى الختام نؤكد ما نراه من أنه إذا عرضت مسألة المساكنة أمـام أيـة دائرة من دوائر محكمة النقض فى المستقبل، فمن الواجب أن تحيلهـا إلـي الهيئة العامة للمواد المدنية، لإصدار حكم حاسم فى تحديد القانون الواجـب التطبيق علي مسألة الإمتداد القانوني لعقد الإيجار، وهل هو ما قـضت بـه

المحكمة الدستورية العليا، وبين نظرية المساكنة، لأن التعارض قائم. وقد أصبحت هذه النظرية القديمة المؤقتة باباً خلفياً للإلتفاف حول أحكام المحكمة الدستورية العليا وإهدارها . ولابد من حسم هذا الأمر، وهذه هي وظيفة الهيئة العامة لمحكمة النقض.

ملحوظة هامة

بعد نشر هذا المقال إستجابت محكمة النقض لما ورد فيه وأحالت الأمر للهيئة العامة للمواد المدنية .



محاضرة

شرح حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٢ فبراير ١٩٩٧ الذي قرر عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما نصت عليه من إستمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته

ألقاها الدكتور سمير تناغو

في مبنى كلية الصيدلة بجامعة الإسكندرية

في ٢٠ مارس ١٩٩٧

يستخدم الحكم في أسبابه عبارات بلاغية حادة وعنيفة، بينما كان المفروض أن يستخدم لغة قضائية رصينة لا تنسب إلى المشرع إعمالاً مثل: هدم الحق في الملكية؛ العدوان على الملكية؛ أخذ الملكية من أصحابها والعدوان عليها؛ هذا التوازن لا يجوز أن يكون صورياً أو منتحلاً؛ ولا أن يكون التنظيم التشريعي متحفياً، وانحرافاً، فلا يتسلط أغيار على العين المؤجرة انتهازاً وإضراراً بحقوق مؤجرها، والورثة يتخذون من وفاة مورثهم موطناً لاستلابها أي استلاب العين المؤجرة، ويؤدي إنتقال العين المؤجرة إلى ابتزاز أموال المؤجر والتدليس عليه.. إلخ.

كنا نود أن تترفع المحكمة الدستورية العليا عن هذه العبارات البلاغية العنيفة في وصف التشريع المطعون فيه، أو وصف ورثة المستأجر، وتعبر عن المعاني التي تريد الوصول إليها بلغة قضائية رصينة.

ويؤخذ على أسباب الحكم أنها تقرأ نصوص القانون المدعي على طريقة ولا تقربوا الصلاة. فهي تعتمد على نص المادة ٢٠٦ وهي الإستثناء، وتغفل نص المادة ٦٠١ وهي الأصل والتي تقرر في فقرتها الأولى "لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر".

ويؤخذ على أسباب الحكم أن الفكرة الأساسية التي تعتمد عليها هي أن "الحق في الإجارة لصيق أصلاً بشخص المستأجر... ومن ثم كان ينبغي أن يعتبر هذا الحق منقضياً بوفاته".

وهذه الفكرة خاطئة من أساسها لأنه من المقرر في جميع التشريعات أن عقد الإيجار ليس من العقود التي يراعي فيها الإعتبار الشخصي كالوكالة مثلاً، وأن المؤجر لا يهمه شخص المستأجر وإنما يهمه أساساً مبلغ الأجرة.

والدليل على ذلك نص المادة ٦٠١ مدني التي تقرر إستمرار الإيجار بعد وفاة المؤجر أو المستأجر ونص المادة ٥٩٣ مدني التي تقرر حق المستأجر في التنازل عن الإيجار ونص المادة ٥٩٤/٢ مدني التي تقر حق المستأجر في بيع الجدك ولو وجد شرط في العقد على خلاف ذلك، بل أنه من المقرر دون خلاف أنه في عقد إيجار المحل التجاري فإن الحق في الإيجار يندمج في المحل التجاري ويعتبر من عناصره الأخرى كالاسم والسمعة والبضائع التجارية والعملاء وحده واحدة، بحيث يشمل بيع أو رهن المحل التجاري بيع الحق في الإيجار ورهنه، وهو ما نظمه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ بشأن بيع ورهن المحلات التجارية، وهو ما سنعرض له فيما بعد، مع الإشارة للأحكام المشابهة في القانون الفرنسي.

ولئن كان الحكم قد جانبه التوفيق في كل ما سبق، إلا أنه كان محقاً، عندما استكثر أن ينتقل الحق في الإجارة إلى الورثة بصفة عامة مطلقة ولو كانت لهم أعمال أخرى وذلك على خلاف مشروع النص الذي كان يشترط لإستمرار الإيجار لمصلحة الورثة "إذا ما بقى يزاول فيها نفس الحرفة أو

المهنة زوجة أو أحد أولاده الذين تتوافر فيه شروط المزاولة". ولو كان القانون قد صدر بهذا المعنى، فربما ما أقدمت المحكمة على الحكم بعدم دستوريته، ولما استخدمت العبارات العنيفة القاسية التي استخدمتها، والتي كان ينبغي أن تتنزه عنها في جميع الأحوال.

وبغض النظر عما إذا كان حكم المحكمة الدستورية العليا قد أخطأ أم أصاب في الأسباب التي بني عليها، فإننا نريد من الناحية العلمية أن نفهم منطوق الحكم ومدى تأثيره على حقوق كل من المؤجر وورثة المستأجر للعين المؤجرة، لمباشرة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي. فهل يترتب على هذا الحكم أن يقوم ورثة المستأجر بجميع المتعلقات المادية لمورثهم الموجودة على هذا الحكم أن يقوم ورثة المستأجر بجميع المتعلقات المادية لمورثهم الموجودة بالعين المؤجرة لتسليم العين خالية للمؤجر على أساس أن حق الإيجار قد انقضى بوفاة المستأجر الأصلي، ولم يعد للورثة أي حق على العين المؤجرة؟.

للإجابة على هذا السؤال فنحن نجيب بالنفي وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: حكم المحكمة الدستورية قضى بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ "فيما نصت عليه من إستمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته". ولكنه لم يقض بعدم دستورية هذه الفقرة فيما نصت عليه من إستمرار الإجارة لصالح ورثة المستأجر للعين التي استأجرها لمزاولة نشاط مهني أو صناعي. فمنطوق الحكم يؤدي إلى إلغاء بعض ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٩ ولا يؤدي إلى إلغاء الفقرة كلها.

ولا يتصور أن يكون الحكم قد أراد إلغاء الفقرة كلها، ولكنه نص بطريق السهو على إلغاء بعض أحكام الفقرة دون البعض الآخر.

فالنصوص التشريعية لا تلغي السهو أو النسيان. وهذا ما يجب أن ننــزه عنه المحكمة الدستورية فيما يتعلق بمنطوق حكمها، مهما كانت هذه المحكمة مشروعة في أسباب هذا الحكم.

ثانياً: حكم المحكمة الدستورية لم يتعرض إطلاقاً، للنصوص الواردة في القوانين المنظمة للمهن المختلفة كنص المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية، والمادة (٥٥) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، والمادة ٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ في شأن مزاولة مهنة الصيدلة، المعدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢.

ثالثاً: حكم المحكمة الدستورية لم يتعرض إطلاقاً لنصوص القانون رقــم ١١لسنة ١٩٤٠ في شأن رهن وبيع المحلات التجارية. وهو ما يستفيد منــه مستأجروا المحل التجاري ودائنوه وورثته.

رابعاً: حكم المحكمة الدستورية لم يتعرض إطلاقاً لنص المــادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني في شأن بيع الجدك وهو ما يستفيد منه المستأجر الأصلي وورثته ودائنوه.

ونتناول هذه المسائل بهذا الترتيب:

أولاً: الحكم بعدم دستورية بعض أحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٩ مــن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مع بقاء الفقرة قائمة فيما لم يتم إسقاطه منها.

أصدرت المحكمة الدستورية حكمين يؤدي كل منهما إلى إلغاء جزء مــن الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

فقد كانت الفقرة المذكورة تنص في صياغتها التشريعية على أنــه: "فــإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشــركائه في استعمال العين بحسب الأحوال".

وفي ٦ يوليو ١٩٩٦ أصدرت المحكمة الدستورية حكمها المنشور في الجريدة الرسمية في ١٨ يوليو ١٩٩٦، ص ١٤٥٠، بعدم دستورية الفقرة المذكورة "فيما نصت عليه من إستمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطا تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً، في مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلي هذا المستأجر عنها...".

وفي ٢٢ فبراير ١٩٩٧، أصدرت المحكمة الدستورية الحكم الجديد الذي نحن بصدد شرح أبعاده، بإلغاء جزء آخر من الفقرة المذكورة.

حيث قضت بعدم دستورية الفقرة المذكورة "وذلك فيما نصت عليه من إستمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته".

وأصبحت الفقرة الثانية تقرأ بعد صدور الحكمين السابق ذكرهما:

"فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط صناعي أو مهني فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر ويستمر لصالح ورثته وشركائه بحسب الأحوال".

ولكن المحكمة الدستورية في أسباب حكمها الأخير، اعتبرت أن حكمها السابق في ٦ يوليو ١٩٩٦ قد أسقط حق شركاء المستأجر الأصلي في إستمرار عقد الإيجار ليس فقط في حالة ترك أو تخلي المستأجر الأصلي كما نص منطوق الحكم، بل أيضاً في حالة وفاة المستأجر الأصلي. فهل اسقطت حق الشركاء في حالتي الترك والوفاة.

فهي تقول في أسباب الحكم الأخير أن الفقرة الثانية أصبحت تقرأ بعد أحكامها السابقة كالآتي: "فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر، ويستمر لصالح ورثته". فهي أسقطت حق الشركاء تماماً بالرغم من أن حكم يوليو ١٩٩٦ أسقط حق الشركاء في حالة ترك المستأجر الأصلي ولم يشر إطلاقا إلى إسقاط حقهم في حالة وفاة المستأجر الأصلي. وليس عندي تفسير لما جاء في أسباب الحكم الأخير سوى طابع التسرع الذي اتسمت به هذه الأسباب.

ولا زالت الفقرة الثانية من المادة ٢٩ قائمة فيما لم تسقطه منها المحكمة الدستورية.

ويترتب على ذلك أن حكم المحكمة الدستورية لا يمس ورثة المستأجرين من أصحاب المهن الحرة كالمحامي والطبيب والمهندس.

وبالنسبة للصيدلي فإنه وإن كان يعامل بواسطة مصلحة الضرائب معاملة التاجر. لكن كل القوانين المنظمة لمهنة الصيدلة تعتبرها مهنة طبية لها تقاليدها وآدابها، ولا يمارس إلا من كان حاصلا على بكالوريوس الصيدلة أو ما يعادلها ذلك وأن يكون مقيداً لدى نقابة الصيادلة ولدى وزارة الصحة والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ عنوانه في شأنه مزاولة مهنة الصيدلة.

والقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء نقابة الصيادلة، أشار إلى مهنة الصيدلة وآدابها وتقاليدها في المواد ٢/١، ٢/١٠، ٢/١٤، ٤ و ٧و ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢/٢٩ و ٤٣ و ٤٤ و٤٨ و ٦٣. والمادة ١١ منه تقرر أن ٧٠% من الإشترك السنوي يذهب إلى صندوق المعاشات لإتحاد نقابات المهن الطبية.

ونشير أيضاً إلى القرار الوزاري رقم ١٨٩ لسنة ١٩٧٠ بإصدار اللائحة الداخلية للنقابة ولائحة تقاليد مهنة الصيدلة، كما نشير إلى القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٣بشأن إتحاد نقابات المهن الطبية، حيث تنص المادة الأولى منه على أن ينشأ إتحاد يسمى" إتحاد المهن الطبية" تكون له الشخصية الإعتبارية مقره مدينة القاهرة، ويضم أعضاء نقابات الأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان والأطباء البيطريين، ويمثله قانوناً رئيس مجلس الإتحاد".

وقد يتساءل البعض عن مبرر التفرقة بين أصحاب المهن الحرة وبين التجار، من حيث إنطباق الحكم على التجار دون أصحاب المهن الحرة.

الوضع في فرنسا أن القانون هناك يعتبر إيجار الأماكن على إعتبار الإيجار لغير أغراض السكنى طائفة واحدة تشمل النشاط المهني والتجاري والصناعي والحرفي.

ولهذا فإن التفرقة التي قامت بها المحكمة الدستورية لا تفهم إلا على أساس أن أصحاب المهن الحرة لهم قوانينهم الخاصة، وأن المحكمة لا تريد المساس بالنص الوارد في قانون إيجار الأماكن فيما يتعلق بهم حتى ينسجم وجود هذا النص بالنسبة لهم مع القوانين الخاصة بهم والتي سنتحدث عنها الآن.

ثانياً: الحكم لم يتعرض إطلاقا للنصوص الواردة في القوانين الخاصة:

نصت المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية التي عرفتها المادة الأولى بأنها كل منشأة يملكها أو يستأجرها ويديرها طبيب

أو طبيب أسنان، على أنه "لا ينتهي عقد إيجار المنشأة بوفاة المستأجر أو تركه العين. ويستمر لصالح ورثته وشركاته في استعمال العين بحسب الأحوال. ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة... وفي جميع الأحوال يلزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق الإستمرار في شغل العين".

وقضت المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر في ٣ يوليو ١٩٩٥ المنشور بالجريدة الرسمية في ٢٠ يوليو ١٩٩٥ "بعدم دستورية المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية، "فيما انطوت عليه من إستثناء تنازل الطبيب أو ورثته من بعده في حق إجارة العين المتخذة مقراً لعيادته الخاصة لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة، من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر".

فالمحكمة أقرت كل ما قرره نص المادة ٥ المذكور من إستمرار عقد الإيجار لمصلحة ورثة الطبيب وشركائه، وكذلك حقه وحق ورثته في التنازل إلى طبيب آخر. ولكنها أخضعت هذا التنازل لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن استحقاق المالك لنصف ثمن التنازل. بحكم الأخير في ٢٢ فبراير ١٩٩٧ لم يتعرض إطلاقاً لهذا النص".

وتنص المادة ٢/٥٥ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم مهنة المحاماة.

وإستثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامي أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة".

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في ٢٧ مايو ١٩٩٢ دستورية الفقرة الثانية المذكورة فيما قررته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار

مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحلة أو مضرة بالصحة". حكم منشور في ١٥ يونيو ١٩٩٢ في الجريدة الرسمية.

وفي حكمها الصادر في ٣ ديسمبر ١٩٩٤ والمنشور في الجريدة الرسمية في ٢٢ ديسمبر ١٩٩٤، قضت المحكمة الدستورية "بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قررته من إستثناء التنازل بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة، من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

فالمحكمة أقرت مبدأ تنازل المحامين وورثتهم إلى محامين آخرين، بشرط الخضوع للمادة ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. والحكم الأخير في ٢٢ فبراير ١٩٧٧، لا يغير من هذا المبدأ شيئاً.

وبالنسبة لمهنة الصيدلة: نصت المادة ٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة المعدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ على ما يأتي: "إذا توفى صاحب الصيدلية جاز إبقاء الرخصة لصالح الورثة لمدة لا تجاوز عشر سنوات. ميلادية. وفي حالة وجود أبناء للمتوفي لم يتموا الدراسة في نهاية المدة المشار إليها تمتد المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفي سن ٢٦ سنة أو حتى تخرجه من الجامعة أو أي معهد علمي من درجتها أيهما أقرب. على أن يعين الورثة وكيلاً عنهم يخطر عنه وزارة الصحة. وتغلق الصيدلية إدارياً بعد إنتهاء هذه المدة ما لم يتم بيعها لصيدلي".

والمحكمة الدستورية لم تتعرض لهذا النص، فيظل هذا النص الذي يحفظ حق ورثة الصيدلي في الإستمرار في الصيدلية والتصرف فيها إلى صيدلي قائماً دون إلغاء.

ثالثاً: الحكم لم يتعرض لأحكام بيع المتجر طبقاً للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ في شأن رهن وبيع المحلات التجارية:

يخضع إيجار المتجر أو المصنع في فرنسا لقوانين خاصة أهمها قانون ٣٠سبتمبر ١٩٣٠ وما طرأ عليه من تعديلات.

ومن المقرر في فرنسا أن عقد إيجار المتجر أو المصنع هو عقد من عقود القانون المدني وإن كان الغرض منه مباشرة نشاط تجاري أو صناعي. ومن المقرر في فرنسا كذلك إنشاء المتجر أو المصنع في العين المؤجرة يؤدي إلى نشأة حق جديد للمستأجر هو حق الملكية التجارية. فالمستأجر ليس فق مجرد مستأجر في مواجهة مالك العقار، وإنما هو أيضاً مالك ملكية تجارية مقابل الملكية العقارية للمؤجر. وأي تشريع ينظم العلاقة بينهما ينبغي أن يراعى فيها التوازن بين ملكيتين: الملكية العقارية للمؤجر والملكية التجارية للمستأجر.

وذلك فإن القانون الفرنسي يفرض على المؤجر تجديد عقد الإيجار كلما انتهت مدته إذا رغب المستأجر في ذلك، ويفرض عليه تعويضا للمستأجر في حالة عدم التجديد. ويعطي المؤجر ما يسمى بالحق في التوبة إذا رأي أن هذا التعويض باهظ بحيث يحق له في خلال مدة قصيرة أن يعيد العين المؤجرة للمستأجر بعد أن يطلب إسترداده منه.

وتنص المادة ١/٢٥ من قانون ٣٠ سبتمبر ١٩٣٠ المعدلة بقانون ١٦ يوليو ١٩٧١ على أن "الشرط الذي يقضي بحرمان مستأجر المتجر أو المصنع من التنازل عن الحق في الإيجار عند بيع المتجر يعتبر باطلاً".

وفي مصر فإن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ يحمي حق المستأجر في بيع المتجر ورهنه دون حاجة إلى موافقة المؤجر.

وبمقتضى هذا القانون فإن المحل التجاري هو منقول معنوي يتكون من عدة عناصر ينصهر بعضها في البعض الآخر. وتنشأ عن انصهارها وحدة

واحدة هي المحل التجاري الذي يملكه المستأجر. وأهم عناصر هذا المنقول المعنوي: الحق في الإجارة والاسم التجاري والسمعة التجارية والزبائن والسمة التجارية.

وتؤكد نصوص القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ حق مالك المحل التجاري – أي المستأجر – في بيعه أو رهنه. ويرد البيع على الحق في الإجارة ضمن العناصر الأخرى، التي تنتقل إلى مشترى المحل التجاري، سواء من اشتراه برضاء البائع أو من اشتراه قهراً لإدارته في حالة البيع بواسطة الدائنين المرتهنين للمحل التجاري.

وتنص المادة ١٨ من القانون المذكور على أن يعتبر باطلاً كل شرط في عقد الإيجار يترتب عليه الإخلال بحق المستأجر في الرهن طبقاً لهذا القانون.

ومن المعلوم أن الرهن في الحق لا يرد إلى على ما لا يجوز التصرف فيه. وتحدد المادة ٩ من القانون العناصر التي يرد عليها الرهن التجاري وهي نفس العناصر التي يرد عليها إمتياز بائع المحل التجاري كما هي محددة في المادة ٤ من القانون التي تقرر أنه "إذا لم يتعين على وجه الدقة ما يتناوله إمتياز بائع المحل التجاري لم يقع إلا على عنوان المحل التجاري والسمة التجارية والحق في الإجارة و الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

ومن الواضح أن حرمان المستأجر من التنازل عن الحق في الإجارة يؤدي إلى حرمانه من الناحية العملية من بيع المحل التجاري ورهنه، فالحق في الإجارة هو العنصر الذي تتجمع فيه العناصر الأخرى للمحل التجاري. ولهذا فإن القانون يبطل أي شرط يؤدي إلى حرمان المستأجر من الحق في التنازل عن إيجار العين المؤجرة، سواء تم التنازل بواسطة المستأجر نفسه أو بواسطة دائنيه في حالة بيع العقار المرهون بالمزاد العلني، أو بواسطة ورثته بعد وفاته.

ومن الواضح أن الحكمة التي ابتغاها المشرع من إبطال الشرط المانع من التنازل عن الإيجار مع عناصر المحل الأخرى، هي أن مثل هـذا الـشرط يؤدي إلى شل حركة تداول هذه الأموال المعنوية المسماة بالمحلات التجارية، بينما الواجب هو تسهيل تداول هـذه الأمـوال لتـسهيل الـرواج المـالي والإقتصادي في البلاد. ففكرة المحل التجاري تحتوي فكرة عقـد الإيجـار وتسيطر عليها.

وبطلان الشرط المانع من التنازل عن الإيجار هو بطلان مطلق يتعلـق بالنظام العام، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز التمسك بـه لأول مرة أمام محكمة النقض.

ولكن الأحكام السابقة لا تنطبق إلا إذا كان المكان قد تم تأجيره بغـرض مزاولة نشاط تجاري أو صناعي، فيكون المؤجر قد وافق منذ البداية علـى المشروع التجاري الذي يزمع المستأجر أقامته، ويكون المؤجر على علم بأن المستأجر سيقيم محلاً تجارياً وأنه سيصبح مالكاً ملكيـة تجاريـة، يحميهـا القانون على النحو السابق ذكره.

أما إذا لم يكن المكان قد تم تأجيره لمباشرة نشاط تجـاري أو صـناعي، ولكن المستأجر أقم فيه بعد ذلك نشاطا تجارياً أو صناعياً. ولـم يكـن مـن المحظور عليه أن يفعل ذلك طبقاً لشروط العقد، أو أنه استفاد من الرخـصة التي قررها حديثا المشرع في المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي تجيز للمستأجر دون اشتراط موافقة المالـك تغييـر اسـتعمال العـين المؤجرة من السكنى إلى غير أغراض السكنى مع دفع الزيادات المنصوص عليها في المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من ٢٠٠% إلى ٥٠% حسب تاريخ إنشاء المكان، فإن التنازل عن الإيجار يخضع لأحكام بيع الجدك المقررة في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني.

رابعاً: الحكم لم يتعرض لأحكام بيع الجدك طبقاً للقانون المدني:

إذا لم يكن العقد قد ابرم أصلا لإقامة متجر أو مصنع، ولكن المستأجر أقام فيه متجراً أو مصنعاً دون أن يكون محظوراً عليه ذلك. فيظل مع ذلك من حقه ومن حق دائنيه وورثته التصرف في الحق في الإيجار إلى الغير في حالة بيع المتجر أو المصنع، ولو وجد شرط في عقد الإيجار يحرمه من هذا الحق. وذلك طبقاً للشروط والأحكام المنصوص عليها في المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدني، فيما يعرف ببيع الجدك كلمة فارسية معناها الأرفف.

وتقرر المادة ٥٩٤/٢ "ومع ذلك أن إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضي بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافيا ولم يلحق بالمؤجر من ذلك ضرر محقق".

وقد تقرر هذا الحكم كما تقول محكمة النقض لمصلحة عامة هي الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد. ولذلك فهو يتعلق بالنظام العام ولا يجوز الإتفاق على عقد الإيجار على حرمان المستأجر من التمسك بالمادة ٥٩٤/٢.

ومع ذلك فإن المستأجر لا يستطيع التمسك بهذه المادة إلا عند توافر شروطها. وليس هذا مجال لدراسة هذه الشروط في هذه المحاضرة، ونحيل بشأنها إلى كتابنا في عقد الإيجار وغيره من المؤلفات.

ومع ذلك نشير فقط إلى أن أعمال النص غير جوازي للمحكمة ولا يصبح التنازل عن الإيجار نافذاً إلا بصدور حكم من المحكمة يقوم مقام موافقة المالك على التنازل عن الإيجار. والمحكمة لا ترفض الحكم بصحة التنازل إذا توافرت شروطه. وحكم المحكمة يكون كاشفاً للحق في التنازل عن الإيجار وليس منشئا له.

وقد قررت محكمة النقض في حكمها الصادر في ٣٠ أبريل ١٩٨٠ أنـــه "يشترط لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة أن يستخدم عمالاً أو آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلـك الآلات. أمـا إذا اقتصر على مباشرة حرفته بمفرده انتفت صفة المـضاربة ويـصبح مـن الحرفيين ولا يعتبر أنه قد أنشأ متجراً بالمكان المؤجر".

فمحكمة النقض لا ترى تطبيق حكم المادة ٢/٥٩٤ على نشاطات الحرفيين وأرباب المهن الحـرة وغيـر التجاريـة كالحياكـة والحلاقـة والمحامـاة والطب...ويتساءل الدكتور سليمان مرقس "مـاذا يكـون رأيهـا – أي رأي محكمة النقض – إذا ثبت أن الطبيب يـستخدم أطبـاء آخـرين أو عمـالاً يساعدونه في العمل أو كانت عيادته مجهزة بالآت وأجهزة طبيـة... إلـخ". ١٩٨٣ ص ٢٠٨.

وجاء في حكم محكمة النقض الصادر في ٢٣ يونيه ١٩٧٦، س ٢٧، ص ١٤٠٥ اعتبرا بيع الصيدلية بيعاً لجدك" ولئن كان المتجر في معنـى المـادة ٥٩٤ من القانون المدني يشمل جميع عناصره من ثابـت ومنقـول ومـن مقومات مادية ومعنوية، إلا أنه لا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه. ولئن جـاز إعتبار البضاعة بكل مفرداتها ضمن عناصر المحل التجاري التـي يـشملها البيع حتى ولو لم ينص على ذلك في العقد، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع الطرفين من الإتفاق على إحتفاظ البائع بالبضائع وعدم دخولها ضمن الأشـياء التـي، ينصب عليها البيع دون أن يخل ذلك بإعتباره بيعاً لمتجر، وإذا كان الثابـت من عقد البيع موضوع النزاع أنه وقع على صيدلية بدون أدوية،.... فإنه لا محل لتعييب الحكم إذا أغفل دفاع المؤجر لفقدان المتجر لأحد عناصره ولـم يرد عليه بمخالفة القانون والقصور في التسبيب".

وجدير بالذكر أن بيع المحل التجاري طبقاً للقانون رقم ١١ لـسنة ١٩٤٠ أو بيع الجدك طبقاً للمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني، أصبح يخضع لحكـم

المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، من حيث حق المالك في اقتسام ثمن بيع الحق في الإجارة بنسبة ٥٠% بعد إستبعاد العناصر الأخرى للمحل التجاري.

ومقتضى حكم المادة الدستورية في ٢٢ فبراير ١٩٧٧، أن ورثة صاحب المتجر لا يحق لهم الإستمرار في العين المؤجرة.

ومع ذلك يظل من حقهم بيع المتجر طبقاً لأحكام بيع الجدك في القانون المدني، أو بيع المحل التجاري في القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ومقاسمة المالك في ثمن عنصر الإجارة دون عناصر المحل التجاري الأخرى. ونحن ندعو المشرع أن يتدخل في أقرب وقت لإعادة الحق لورثة المستأجر التاجر في الإستمرار في المحل التجاري بشرط أن يكون أحدهم على الأقل متفرغاً للعمل في تجارة مورثه على النحو الذي كان منصوصاً عليه في مشروع قانون إيجار الأماكن لسنة ١٩٧٧.

أما ورثة صاحب الحرفة كالنجار والحلاق والحائك وغيرهم فلم تعد لهم أية حماية على الإطلاق، حيث أن محكمة النقض لا تعتبر أي منهم تاجراً ينطبق عليه النص الخاص ببيع المتجر والمصنع. والمحكمة الدستورية قررت عدم إستمرار الإيجار لمصلحتهم.

وبعد زوال كل حماية عن أمثال هؤلاء، فإن تدخل المشرع لإقامة التوازن من جديد أصبح أمراً ضرورياً.

خاتمة

ونختم بقول بأن حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ٢٢ فبراير ١٩٧٧ لا ينطبق على الأماكن المؤجرة لمزاولة نشاط مهني أو صناعي، كما أنه لا يلغي القوانين الخاصة بمهنة المحاماة أو الطب أو الصيدلة أو غيرها.

وهو ينطبق فقط على الأماكن المؤجرة لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري ولكنه لا يلغي الحماية التي يقررها القانون المدني في بيع الجدك، أو الحماية

التي يقررها القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ في شأن بيع ورهن المحلات التجارية.

وإذا كانت هذه الخلاصة تدعو للإطمئنان، إلا أنه إطمئنان مؤقت، فلا أحد يعرف ماذا ستفعل المحكمة الدستورية في المستقبل وهي تضع نفسها فوق القانون وتسب السياسة التشريعية للمشروع وتصفها بأنها من قبيل الإحتيال الذي يفتح الباب أمام المستأجر وورثته إلى ممارسة الابتزاز والتدليس.

ولا شك أن هناك خطأ ما في النظام القانوني المصري. فأين نحن من القانون الفرنسي الذي تنص المادة ١٢٧ من قانون العقوبات فيه على معاقبة القضاة إذا تدخلوا في أعمال السلطة التشريعية سواء كان ذلك بتعطيل القوانين أو وقفها أو المداولة في شأن نفاذها من عدمه.

أما في مصر فإن المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على أنه يترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم بالجريدة الرسمية. وبهذا النص تصبح جميع التشريعات التي يصدرها مجلس الشعب مجرد قرارات إدارية تخضع لرقابة الإلغاء من المحكمة الدستورية العليا.

ونظراً لأن مصر لا تأخذ بمبدأ وحدة السلطة السائد في الدول الشمولية، ولا تعتبر مجلس الشعب إمتداداً للسلطة التنفيذية، بل تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات السائد في الدول الديمقراطية. فإنه يمكن إحترام لهذا المبدأ الأساسي، إدخال تعديل على المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية، يسترد به مجلس الشعب سلطته في إصدار تشريعات حقيقية لا تخضع لرقابة الإلغاء.

وبمقتضى هذا التعديل المقترح إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية نص قانوني يعاد هذا النص إلى مجلس الشعب للنظر في دستوريته. وللمجلس أن يعدل هذا النص بالأغلبية العادية بما يجعله موافقاً للدستور، أو

يتخذ إجراءات تعديل الدستور المتعارض مع النص إذا رأي ضرورة إبقاء النص، بما يضمن إستقرار المعاملات، والاقتراح بإعادة النص المحكوم بعدم دستوريته إلى مجلس الشعب مأخوذ عن النظام الفرنسي والذي تتم فيه الرقابة السابقة على دستورية القوانين قبل صدورها، بواسطة المجلس الدستوري، حيث لا توجد محكمة دستورية تراقب دستورية القوانين بعد صدورها.

وإذا كانت التشريعات المختلفة للدستوري تعاد للجمعية الوطنية في فرنسا قبل صدورها، فمن باب أولى يجب إعادة هذه التشريعات في مصر إلى مجلس الشعب بعد صدورها والعمل بها، حتى لا تكون لجهة أخرى غير مجلس الشعب سلطة إصدار التشريعات أو إلغائها وحتى لا يحدث إضطراب في المعاملات.

ملاحق الكتاب

١- خطاب من عميد الفقه العربي الأستاذ الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري إلي الأستاذ الدكتور سمير تناغو بمناسبة صدور الطبعة الأولي من كتاب أحكام الأسرة لغير المسلمين .

٢- خطاب من الدكتور سمير تناغو إلي فضيلة شيخ الأزهر الدكتور محمد سيد طنطاوي .

٣- رد شيخ الأزهر الدكتور محمد سيد طنطاوي علي الدكتور سمير تناغو.

٤- خطاب من الدكتور سمير تناغو إلي قداسة البابا شنودة .

٥- خطاب من رئيس مجلس الشعب الدكتور أحمد فتحي سرور إلي الدكتور سمير تناغو .

٦- خطاب من الدكتور سمير تناغو إلي الدكتور مفيد شهاب

٧- خطاب آخر من رئيس مجلس الشعب الدكتور أحمد فتحي سرور إلي الدكتور سمير تناغو .

القاهرة في ٦ نوفمبر ١٩٦٧

عزيزي الدكتور سمير تناغو

تحية وسلاما وبعد فقد تسلمت اليوم نسخة مطبوعة من كتابك في "أحكام الأسرة للمصريين غير المسلمين"، وكنت قد تسلمت قبلا نسخة من الأوراق الكاتبة. وقد ضممت إلى ذلك العدد الأخير من مجلة مصر المعاصرة الصادر في أكتوبر ١٩٦٧، إذ تضمنت فيه مقالا لك بعنوان "اصطلاح الأحوال الشخصية من مخلفات الامتيازات الأجنبية وقد حلت التصفية". ثم قرأت التمهيد الذي صدرت به كتابك، فوجدتك تشير إلى نفس المقال منشورا (أو تحت الطبع) في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية السنة التاسعة العدد الثاني ١٩٦٧. ولا شك أن هذا كله يوجه النظر إلى أمر كانت التقاليد المتولدة من الامتيازات الأجنبية وقد حلت التصفية تحجبه، وهو أن اصطلاح "الأحوال الشخصية" لم يعد له مجاله الأول، فهو لا يرجع إلى طبائع العلاقات القانونية، ولا يعدو أن يكون تقسيما من تقسيمات القانون الدولي، شأنه في ذلك شأن تقسيم الحقوق إلى حقوق شخصية وحقوق عينية.

على أنني ضممت المقال إلى الكتاب، مترقبا فرصة من الوقت تتيح لي أن أقرأ على مهل ما كتبت في هذه المسألة.

وإني إذ أشكرك شكرا خالصا على هذه الهدية القيمة أرجو أن تكون في أحسن حال، وأن يكون ارتياحك للإقامة في الإسكندرية ارتياحا متزايدا كلما طال العهد بالإقامة في هذا الثغر الجميل.

وتقبل مني خالص التحية ووافر التمنيات

المخلص

عبد الرزاق أحمد السنهوري

دكتور سمير تناغو

استاذ بحقوق الاسكندرية

ت: ٥٨٢٧٨٤٣ - ٠٣

الاسكندرية فى ٢٥/١٢/٢٠٠٤

فضيلة الإمام الأكبر الدكتور محمد سيد طنطاوى

شيخ الأزهر الشريف

تحية طيبة وبعد ،،،،،

أبدأ خطابى إليكم بالإشادة بما تتمتعون به من وجه سمح كريم ، وتواضع العلماء العظيم ، ووسطية واعتدال فى الفتاوى والأحكام ، وعمق فى البحث والتحقيق ، وقدرة فائقة على الاقناع ، وصلابة فى المواقف لعل أبرزها موقفكم من موضوع فوائد البنوك .. إلى غير ذلك من الصفات العديدة الحميدة التى يصعب حصرها.

ومن هذا المنطلق أود أن أسألكم عن السبب وراء تفسيركم للآية الكريمة "ومريم ابنة عمران التى أحصنت فرجها فنفخنا فيه من روحنا ..." ، والكلام هنا عائد إلى الله ، إلا أنكم فسرتموه بأن جبريل هو الذى نفخ فيه بأمر الله . وكذلك تفسيركم للآية الكريمة أنها "أطهر نساء العالمين" ، بأن المقصود بذلك فى زمانها فقط، مع أن كلمة العالمين كلمة جامعة تجمع جميع النساء فى كل مكان وزمان ، ومانعة تمنع غيرها من أن تكون مثلها .

ويا حبذا لو شرحتم الموضوع فى مقال قادم فى الأهرام ، أو فى خطاب شخصى ترسلونه لى على عنوانى بكلية الحقوق بالاسكندرية .

ويسعدنى أن أخبركم بأننى حصلت على دبلوم الدراسات العليا فى الشريعة الإسلامية عام ١٩٦٠ من كلية الحقوق جامعة القاهرة ، وتتلمذت على الأئمة الكبار الشيخ فرج السنهورى ، والشيخ على الخفيف ، والشيخ محمد أبو زهرة ، وكان ترتيبى هو الأول على خريجى هذا الدبلوم فى هذه السنة ، كما أننى نشرت بحثا مطولا ، عنوانه "طبيعة حق المستأجر فى الفقه الإسلامى الحنفى" ، رجعت فيه إلى أمهات الكتب فى الفقه الحنفى .

وفى النهاية فأنا أعتز بانتمائى إلى محافظة سوهاج ، التى أنجبت رفاعة الطهطاوى، والإمام الأكبر الشيخ المراغى ، والإمام الأكبر الدكتور محمد سيد طنطاوى .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام ،،،

سمير تناغو

الأزهر
مكتب الإمام الأكبر
شيخ الأزهر

بسم الله الرحمن الرحيم

السيد الفاضل الأستاذ الدكتور سمير تناغو
الأستاذ بكلية الحقوق - جامعة الإسكندرية
تحية طيبة، وشكرا جزيلا، ومحبة خالصة
وبعد: فقد وصلتني رسالتكم الكريمة، وأشكر سيادتكم شكرا جزيلا
على ما جاء بها من أدب جم، ومن مروءة عالية، ومن علم واسع..
وهذا ليس غريبا من سيادتكم فشهرتكم وشهرة والدكم - رحمه الله -
في المحاماة بجامعة الإسكندرية بصفة خاصة وفي مصر بصفة عامة لا تنكر
وندعو الله - تعالى - أن يجعلكم خير خلف لخير سلف.
هذا، وسؤال سيادتكم عن السبب في التفسير لقوله - تعالى -: «فنفخنا فيه من روحنا»
بأن النافخ جبريل مع أن الضمير يعود إلى الله - تعالى -؟
الجواب: أن هذا من باب التعبير المجازي، لأن الآمر لجبريل بالنفخ هو الله،
وجبريل ما هو إلا منفذ لأمر الله، فجبريل ما هو إلا سبب
وهذا التعبير المجازي فيه الأدب مع الله - تعالى - والتنزيه لذاته عن مباشرة الحوادث.
وسؤال سيادتكم الثاني عن السبب في التفسير بأن مريم هي قد اصطفاها الله
على نساء العالمين في زمانها، مع أن لفظ العالمين كلمة جامعة تجمع جميع النساء في
كل مكان وزمان؟
الجواب: أن ذلك لأن تفضيلها على عالمي زمانها هو الأنسب، لأنه في أزمنة أخرى
قد يوجد نساء تماثل مريم - عليها السلام - في الفضل..
ومع ذلك فبعض المفسرين يرى أن تفضيلها على جميع النساء في سائر الأزمان
وفي الحديث النبوي الشريف: «كمل من الرجال كثير ولم يكمل من النساء سوى آسية امرأة
فرعون، ومريم ابنة عمران، وخديجة بنت خويلد، وفاطمة بنت محمد...»
ومرة أخرى أشكر لسيادتكم أدبكم الجم، وعلمكم الغزير، وأخوتكم
الصادقة، ونسأل الله - تعالى - أن يوفقكم لكل ما هو خير وبر. وكل عام وأنتم بخير
بمناسبة العام الجديد. والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

محمد سيد طنطاوي
2005/1/2

فاكس - ٥٩٠٣٩٧٤ - القاهرة
ت ٥٩٠٤٧٩٧ / ٥٨٩٩٨٢٣ - القاهرة

دكتور سمير تناغو

أستاذ بحقوق الاسكندرية

ت: ٥٨٢٧٨٤٣ - ٠٣

الاسكندرية فى ٣٠ مايو ٢٠٠٧

حضرة صاحب القداسة البابا المعظم الأنبا شنوده الثالث ،

بابا الاسكندرية ، وبطريرك الكرازه المرقسيه

حفظه الله وأطال عمره لسنوات عديدة

تحية طيبة وبعد ،،،،،

أيهما أفضل هذه الاعلانات الضخمة المدفوعة الأجر ، أم " يا طاليسا قومى " ؟

أكتب إلى قداستكم بكل محبة وتقدير عن ظاهرة مؤسفة ، كانت تسبب لى قلقا مستمرا ، ولكنها تفاقمت الآن بشكل أصبح لا يطاق . والظاهرة التى أتحدث عنها هى ظاهرة الاعلانات الضخمة مدفوعة الأجر ، والصور المنشورة كبيرة الحجم ، والعبارات المعسولة ، للتهنئة بالعيد الخامس أو العاشر أو الخامس عشر .... الخ . لرسامه الأساقفة والمطارنة ، وجلوسهم على كراسى ايبراشياتهم !!

ولا أعرف من هو المسئول عن هذه الظاهرة المؤسفة . هل هو الشعب القبطى أم هى الرئاسات ؟ ولكنى لا أشك أبدا فى أنه لو أراد الأباء المطارنة والأساقفة وضع حد لهذه الظاهرة لانتهت، بينما هى مع الأسف فى تزايد مستمر ، لدرجة توحى بأنها تجد أثراً طيبا فى نفوسهم .

وأنا على يقين تام بأن هذه الظاهرة تخالف روح الانجيل وتعاليم السيد المسيح ، وتخالف سير القديسين المتوحدين ، ليس فقط القدامى منهم بل المعاصرين أيضا ، أمثال البابا كيرلس السادس والبابا شنوده الثالث .

وفى رواية معروفة عن حوار جرى فى أوروبا بين رجلين من رجال الدين ، قال أحدهما متفاخراً انظر إلى هذه الكاتدرئيات الكبرى ، ودلالتها على قوة المسيحية وعظمتها ، فرد عليه رجل الدين الآخر قائلاً أيهما أفضل هذه الكاتدرائيات الكبرى ، أم يا طاليسا قومى ؟

هذه الاعلانات المخالفة لروح الانجيل وتعاليمه ، لا نرى لها مثيلا لدى رجال الدين المسلمين أو المسيحيين من الطوائف الأخرى بما فى ذلك الكاثوليك الأقرب الينا . وهى تكاد تشبه إعلانات شركات توظيف الأموال ، فى ضخامتها .

وأرفق لقداستكم مع هذا الخطاب العدد الأخير من جريدة وطنى شاهدا على صحة ما أقول .

وأنا على يقين أنكم تعلمون يا قداسة البابا مدى حبى وإخلاصى لكم ، وحرصى الشديد على أن يتمسك كبار رجال الكنيسة بالتواضع والزهد وروح الانجيل وتعاليمه .

وأرجو أن أتلقى من قداستكم أو من مكتبكم رداً ايجابياً على رسالة المحبة هذه . وقد تعلمنا من قداستكم أن السيد المسيح – مع وداعته – كان حازما جداً مع باعه الحمام فى الهيكل ومع غيرهم ، فلنكن أقوياء مستقيمين من الداخل حتى نستطيع مواجهة ما يأتى من الخارج .

وتفضلوا قداستكم بقبول فائق الاحترام ،،،

سمير تناغو

بسم الله الرحمن الرحيم



رئيس مجلس الشعب

السيد الأستاذ الدكتور سمير تناغو

أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق

جامعة الإسكندرية

تحية طيبة، وبعد فقد قرأت بمزيد من التقدير بحثين قيمين لكم، الأول بعنوان القضايا المعلقة بين الدولة والكنيسة، والثاني بعنوان الحاجة إلى تشريع جديد لمراجعة وصياغة أحكام المحكمة الدستورية العليا في إيجار الأماكن.

وقد أعجبت بعرضكم القانوني في كلا البحثين وما تضمناه من تأويلات قانونية مهمة ، وقد أحلت البحثين إلى لجنة الاقتراحات والشكاوى وإلى لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير لدراستهما.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام.

رئيس مجلس الشعب

٢٠٠٨/٢/٧

(دكتور أحمد فتحى سرور)

دكتور سمير تناغو

أستاذ القانون المدنى

كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية

ت: ٥٨٢٧٨٤٣ - ٠٣

الاسكندرية فى ٧ فبراير ٢٠٠٨

الأستاذ الدكتور مفيد شهاب

وزير الشئون القانونية و المجالس النيابية

تحية طيبة وبعد ،،،،

أشكركم جزيل الشكر على مكالمتكم التليفونية التى سعدت بها كثيراً .

ويسرنى من ناحية أخرى ، أن أخبركم بأن مقال "المُساكنه" أحدث أثره لدى محكمة النقض ، التى أحالت الموضوع إلى الهيئة العامة للمحكمة .

ولا زلت أعتقد بقوة ، أننا فى حاجة إلى تشريع جديد لمراجعة وصياغة قضاء المحكمة الدستورية العليا فى إيجار الأماكن ، وذلك لتقنين وتأكيد وضبط التقدم الذى أحرزته المحكمة الدستورية العليا .

ومع الأسف الشديد فإن أحكام المحكمة الدستورية العليا تركت ما تبقى من نصوص قوانين ايجار الأماكن ، كالثوب المهلهل المليء بالثغرات ، مما سمح بالتحايل والالتفاف حول هذه الأحكام ، عن طريق أفكار قانونية قديمة بالية مثل نظرية المُساكنه ، وكأن أحكام المحكمة الدستورية العليا لم تصدر أبداً .

ويشهد الواقع الآن بأن كل شقة تخلو بموت مستأجرها ، يتم الاستيلاء عليها فورا بواسطة أحد أقاربه ، بغض النظر عن درجة القرابة ، بإدعاء المُساكنه .

ومعنى ذلك باختصار أننا عدنا خمسين عاما إلى الوراء ، وأن أحكام المحكمة الدستورية العليا لا قيمة لها ، وأن الملكية العقارية التى دافعت عنها المحكمة الدستورية فى حدود ضيقة ، لم يعد لها رب يحميها ، وأن السلام الاجتماعى لا يهم الدولة ، وأن ازدحام المحاكم بقضايا الاغتصاب الباطلة لا يهم المشرع .....الخ . وقل أى هذا المعنى ما شئت .

ولذلك أرجو من سيادتكم التفضل بإقناع المهندس أحمد المغربى وزير الاسكان بضرورة اعداد التشريع الذى اقترحته فى البحث الذى أرسلته إليه مع خطاب موجه إليه . وقد أرسلت إلى سيادتكم صورة منه .

وأنا لا أطالب الدولة بدفع أى ثمن سياسى . وكل ما أطالب به هو انقاذ التقدم البسيط الذى احرزته المحكمة الدستورية العليا ، عن طريق تشريع جديد يضبط الأمور ، ويعيد إلى أحكام المحكمة الدستورية وجودها .

وتفضلوا سيادتكم بقبول فائق الاحترام والتقدير

مع تكرار شكرى وتمنياتى لكم بالصحة والسعادة ،،،

سمير تناغو

بسم الله الرحمن الرحيم



رئيس مجلس الشعب

السيد الدكتور سمير تناغو

أستاذ القانون بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية

تحية طيبة ، وبعد فقد تلقيت بمزيد من الامتنان والتقدير تهنئتكم الرقيقة بحلول عيد الفطر المبارك ، كما تلقيت بكل حفاوة وتقدير مقالكم الذى تقترحون فيه عدم تطبيق الشريعة الإسلامية على المسيحيين فى الطلاق بالإرادة المنفردة فى حالة الاختلاف فى الملة أو الطائفة.

وإننا إذ نقدر لكم مجهودكم الكبير لهذا الاقتراح ، لأعرب لكم عن خالص تحياتى وتقديرى لشخصكم الكريم ولعملكم القدير .

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،

رئيس مجلس الشعب

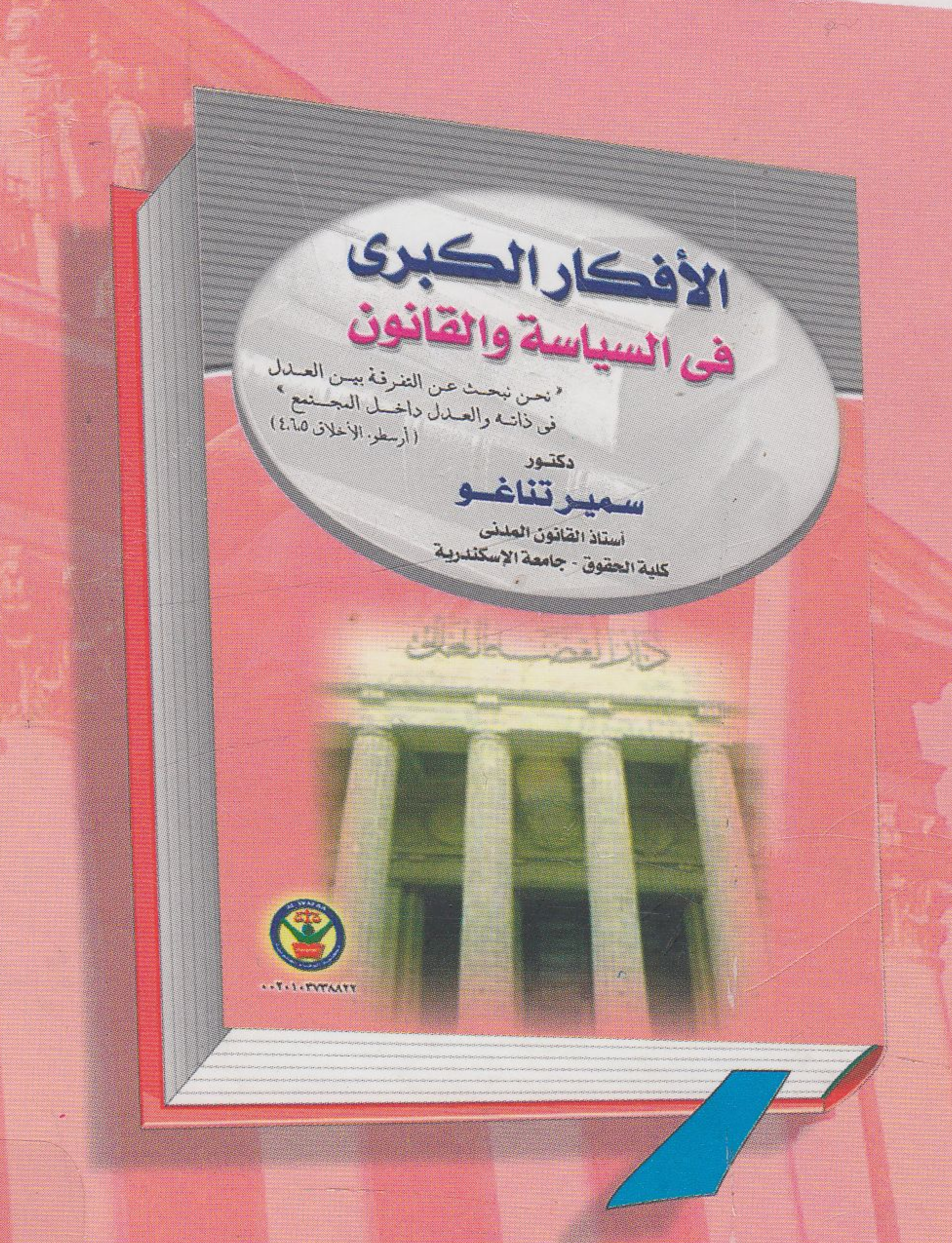
٢٠٠٧/١٠/٣٠

(دكتور أحمد فتحى سرور)

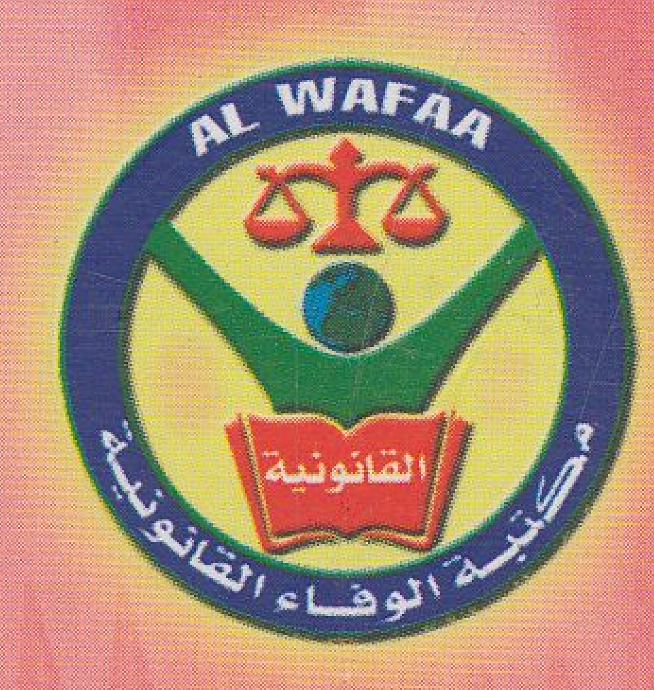
فهرس الموضوعات

Inv:460000376

Date:9/4/2015







الناشر
مكتبة الوفاء القانونية
٠٠٢٠١٠٣٧٣٨٨٢٢